Oberlandesgericht Köln, 3 U 35/01

Datum:	19.06.2001
Gericht:	Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper:	3. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	3 U 35/01
ECLI:	ECLI:DE:OLGK:2001:0619.3U35.01.00

Vorinstanz:	Landgericht Köln, 88 O 29/00

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das am 7. Dezem-ber 2000 verkündete Urteil der 8. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln - 88 O 29/00 - wird zurückgewiesen. Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Beklagte. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung der Klägerin durch Sicherheitsleistung in Höhe von 92.000,-- DM abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Beide Parteien können eine eventuell zu leistende Sicherheit auch in Form einer selbstschuldnerischen Bürgschaft einer bundesdeutschen Großbank, öffentlich-rechtlichen Sparkasse oder Volksbank erbringen.

T a t b e s t a n d : 1

Die Klägerin ist der Transportversicherer der Firma B. in A., die mit der Beklagten in Geschäftsbeziehung steht und eine Kundensondervereinbarung traf (siehe Anlage K6 = Bl. 14 f. und B1 = Bl. 51/52 GA). Ende Februar 1999 beauftragte die Firma B. die Beklagte als Spediteur mit der Besorgung eines Transportes von A. nach H.. Am 01.03.1999 übergab sie die Sendung mit einem Gewicht von 150 kg einem Nahverkehrsunternehmer der Beklagten (siehe Übernahmebescheinigung Anlage K1 = Bl. 7 GA). Die Sendung kam bei dem Empfänger nie an, was die Beklagte der Klägerin mit Schreiben vom 20.05.1999 (siehe Anlage K2 = Bl. 8 GA) bestätigte. Die Klägerin, die an die Firma B. eine Entschädigung von 66.000,00 DM zahlte, nahm die Beklagte in Regress, welche ihrerseits an die Klägerin einen Betrag von 729,00 DM (zwei Sonderziehungsrechte pro kg) zahlte. 2

3

Die Sendung sollte von dem von der Beklagten beauftragten Nahverkehrsunternehmen im Depot der Beklagten in He. abgeliefert werden und von dort zum Zentrallager der Beklagten (Umschlagdepot) in D. gebracht werden, und sodann über das Lager der Beklagten in H. an die Firma C. ##blob##amp; D. GmbH in H. ausgeliefert werden. Wo die Ware letztendlich abhanden gekommen ist, konnte seitens der Beklagten nicht geklärt werden.

Die Klägerin hat behauptet, die Sendung habe aus einer Computeranlage im Werte von 66.000,00 DM bestanden (siehe Rechnung der Firma B. vom 18.02.1999, Anlage K3 = Bl. 5 f. GA). 4

Sie hat die Auffassung vertreten, die Beklagte habe den Geschehensablauf nicht ausreichend darlegen können, sodass sie sich weder auf eine gesetzliche noch auf die in den AGB vereinbarte Haftungsbeschränkung berufen könne. Vielmehr hafte sie uneingeschränkt, weil der Frachtführer leichtfertig gehandelt habe. 5

Die Klägerin hat beantragt, 6

die Beklagte zu verurteilen, an sie 65.271,00 DM nebst 5 % Zinsen ab dem 22.07.1999 zu zahlen. 7

Die Beklagte hat beantragt, 8

die Klage abzuweisen. 9

Sie hat zum Ablauf von ihr abzuwickelnder Versandaufträge behauptet, ein Nahverkehrsunternehmer hole die Sendung beim Kunden ab und befördere sie zum jeweiligen Abgangsdepot. Nach der Eingangserfassung des Gutes im Abgangsdepot erfolge der Umschlag in die vorgesehene Empfangsrelation und die Verladung auf ein verplombtes Fernverkehrsfahrzeug mit Kofferaufbau. Nach Ankunft bei dem jeweiligen Empfangsdepot werde zuerst die Plombe auf Unversehrtheit und die Identität der Plombennummer kontrolliert. Die Zustellung an den Empfänger erfolge wiederum durch einen Nahverkehrsunternehmer. Sie habe ein organisatorisch geschlossenes System, sie sei vorbildlich organisiert. Die Firma B., die bereits früher 17 Schadensfälle, davon neun Verlustfälle gemeldet und sich in den Verlustfällen stets mit einer Schadensregulierung auf der Basis von zwei Sonderziehungsrechten pro kg des in Verlust geratenen Sendungsgewichtes einverstanden erklärt habe, arbeite nach wie vor mit ihr zusammen. Sie biete auch eine durchgehende Betreuung eines Transportgutes von der Übernahme bis zur Ablieferung an. Dieser spezielle Service ("SGRN") sei aber erheblich teurer. 10

Der Verlust der Kartoneinwegpalette sei möglicherweise auf einen Markierungsfehler zurückzuführen, weil die Firma B. den vorgedruckten Versandauftrag umgeschrieben habe. Die Sendung sei in ihrer Niederlassung in He., die ausschließlich Verladungen auf Kofferwechselbrücken vornehme, welche für das zentrale Umschlagdepot in D. bestimmt seien, abgeliefert worden. Am 01.03.1999 habe die Sendung für die Empfangsrelation H. verladen werden sollen. Die Sendung, deren Verlust auf der Fernverkehrsstrecke ausgeschlossen werden könne, sei allerdings in ihrem Depot in H. nicht eingetroffen und weder auf dem Lager in He. noch auf dem Umschlagdepot in D. oder auf einem anderen Depot aufgefunden worden. Da der Eingang der Sendung bereits im zentralen Umschlagdepot in D. nicht habe festgestellt werden können, müsse sich der Verlust schon im Depot in He. ereignet haben, und zwar vor der Verladung auf die Kofferwechselbrücke für die Beförderung nach D.. 11

12

Die Beklagte hat den Inhalt der Kartonpalette und deren Wert bestritten.

Sie hat die Auffassung vertreten, ihre Haftung sei auf zwei Sonderziehungsrechte pro verlorenem Kilogramm begrenzt. Die Klägerin, die sich nach der Reform des Transportrechts nicht mehr auf eine Beweiserleichterung berufen könne, könne ihr keine Leichtfertigkeit vorwerfen, zumal sie ein Massengeschäft betreibe. 13

Durch am 7. Dezember 2000 verkündetes Urteil der 8. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln - 88 O 29/00 - ist der Klage in vollem Umfang stattgegeben worden. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, die Klägerin könne gemäß § 67 VVG die Beklagte aus übergegangenem Recht ihrer Versicherungsnehmerin in Anspruch nehmen. Die Beklagte, die den Speditionsauftrag zu festen Kosten übernommen habe und daher gemäß § 459 HGB die Rechte und Pflichten eines Frachtführers gehabt habe und gemäß § 428 HGB auch die Handlungen und Unterlassungen ihrer (Unter-) Frachtführer zu vertreten habe, hafte gemäß den §§ 425 Abs. 1, 429 HGB auf Ersatz des Verlustschadens in voller Höhe. Sie könne sich weder auf gesetzliche Haftungsbegrenzungen (§§ 431 f HGB) noch auf die vertraglich vereinbarten Haftungsbeschränkungen berufen, sodass offen bleiben könne, ob die AGB der Beklagten - wirksam - einbezogen worden seien und hinsichtlich der Haftungsbeschränkung auf zwei Sonderziehungsrechte die Voraussetzungen des § 449 Abs. 2 HGB erfüllt seien. Denn die Beklagte, in deren Obhut der Verlust des Gutes eingetreten sei, habe im Sinne des § 435 HGB leichtfertig gehandelt. Zum Nachweis der Leichtfertigkeit würden die gleichen Voraussetzungen gelten, die die diesbezügliche BGH-Rechtssprechung zum alten Transportrecht entwickelt habe. Da die Beklagte ihrer prozessualen Aufklärungspflicht zum Geschehensablauf und zu ihrer inneren Organisation nicht in ausreichendem Maße nachgekommen sei, spreche eine widerlegbare Vermutung für ihr qualifiziertes Verschulden. Es sei der Beklagten nicht gelungen, diese Vermutung zu wiederlegen. Da die Beklagte nicht nachvollziehbar habe darlegen können, wann und wo (zwischen welchen notwendigen Schnittstellen Kontrollen bzw. erforderlichen Überwachungsmaßnahmen im jeweiligen Lager/Depot) die Palette in Verlust geraten sei, sei ihr qualifiziertes Verschulden im Sinne des § 435 HGB n. F. zu vermuten. An die Beklagte seien nicht allein deshalb, weil diese ein Massengeschäft betreibe, geringere Anforderungen an die Organisation bzw. die prozessuale Aufklärungspflicht zu stellen. Ebenso wenig könne sich die Beklagte mit Erfolg darauf berufen, dass sie einen besseren, wenn auch teureren Service ("SGRN") anbiete. Bei der gegebenen Sachlage sei auch kein Mitverschulden der Versicherungsnehmerin der Klägerin anzulasten. Ob ein Mitverschulden des Geschädigten dann zu bejahen sei, wenn diesem zwischenzeitlich - grobe - Organisationsmängel des Frachtführers bekannt geworden seien, könne dahinstehen. Denn die Beklagte habe lediglich dargetan, dass sich die Versicherungsnehmerin der Klägerin in allen früheren Verlustfällen stets mit einer Schadensregulierung auf der Basis ihrer, der Beklagten, AGB einverstanden erklärt habe, also sich gerade nicht auf eine Leichtfertigkeit im Sinne des § 435 HGB n. F. berufen habe. Aufgrund des Ergebnisses der Beweisaufnahme stehe die Höhe des Schadens fest. Der Zeuge M. habe glaubhaft bestätigt, dass er die in Verlust geratene Computeranlage (Standartanlage) verpackt und die vom Nahverkehrsunternehmer der Beklagten unterschriebene Übernahmebescheinigung ausgefüllt und dabei "Computer 150" eingesetzt habe. Der Wert der Computeranlage betrage, so die Ausführungen des Gerichts, 66.000,00 DM (netto). Dieser Wert ergebe sich zum einen aus der Verkaufsrechnung der Versicherungsnehmerin der Klägerin vom 18.02.1999, durch die vermutet werde, dass der Kaufpreis der Marktpreis sei (§ 429 Abs. 3 Satz 2 HGB). Zum anderen habe der Zeuge M. den Wert- bzw. Marktpreis der von ihm verpackten und abhanden gekommenen Computeranlage im Wesentlichen bestätigt. 14

15

Nach Abzug der von der Beklagten geleisteten Zahlung in Höhe von 729,00 DM ergebe sich die Klageforderung von 65.271,00 DM. Fälligkeitszinsen könne die Klägerin aus den §§ 352, 353 HGB wie beantragt verlangen.

Hiergegen richtet sich die Berufung der Beklagten vom 12. Januar 2001, die am gleichen Tage beim Gericht eingegangen ist (Bl. 155 GA). Das Urteil war zuvor zu Händen der erstinstanzlichen Prozessbevollmächtigten der Beklagten am 13. Dezember 2000 (Bl. 152 GA) zugestellt worden. Mit bei Gericht am gleichen Tage eingegangenen Schriftsatz vom 12. Februar 2001 hat die Beklagte Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist um einen Monat bis zum 12.03.2001 verlangt (Bl. 162 GA). Dem Antrag ist gemäß Verfügung vom 15.02.2001 (Bl. 163 GA) stattgegeben worden. Mit bei Gericht am gleichen Tage eingegangenem Schriftsatz vom 12. März 2001 ist die Berufung begründet worden (Bl. 164 GA). 16

Die Beklagte rügt in erster Linie, das Landgericht habe überhaupt nicht begründet, warum der Schaden, der hier in dem Verlust der Ware bestehe, auf eine ihr zuzurechnende qualifizierte Sorgfaltspflichtverletzung im Sinne des § 435 HGB n. F. zurückzuführen sei. Sie vertritt die Auffassung, sie habe nicht leichtfertig gehandelt. 17

Im wesentlichen wiederholt und vertieft die Beklagte ihren erstinstanzlichen Sachvortrag und trägt zum Geschehensablauf wie folgt vor: 18

Die Sendung sei im Depot der Beklagten in He. von einem Nahverkehrsunternehmer, den sie beauftragt gehabt habe, abgeliefert worden. Die Kartoneinwegpalette sei dabei schon von der Firma B. mit dem von der Beklagten zur Verfügung gestellten Versandauftrag - Klebeformular mit aufgedruckten Strichcode - beklebt worden. Die ordnungsgemäße Ablieferung dieser Sendung sei im Tagesbericht des Nahverkehrsunternehmers Ho. vermerkt und von ihrem, der Beklagte, Lagerpersonal in He. bestätigt worden. Anschließend seien die Sendungsdaten in ihre EDV mit dem sogenannten GICMO-SCAN-SYSTEM eingespeist worden. Ihr zentraler Rechner übermittle dann die Sendungsdaten dem Umschlagdepot der Beklagten in D., über das die Sendung an den Kunden der Firma B., die Firma C. ##blob##amp; D. GmbH in H., habe ausgeliefert werden sollen. 19

Die Sendungen in dem Depot He. würden ausschließlich mit eigenen, der Beklagten, Mitarbeitern umgeschlagen. Vorliegend gelte, dass sämtliche Sendungen, die nach den vom Fahrer des Nahverkehrsunternehmers übergebenen Speditionspapieren vorhanden sein müssten, tatsächlich eingeliefert worden seien. Die nach der Übergabe der Papiere zunächst "im Soll stehenden" Packstücke würden gewogen und gescannt werden. Erst danach erlösche auf dem Bildschirm, mit dessen Hilfe ihr, der Beklagten, Mitarbeiter die Vollständigkeit der Packstücke überprüfe, die Auftragsnummer. Die Sendung hätte dann über die Umschlaghalle in eine Kofferwechselbrücke vor den Rolltoren verladen werden müssen. Beim Transport innerhalb der Bundesrepublik Deutschland würden die Sendungen im Depot He. ausschließlich in Kofferwechselbrücken verladen, die zum Weitertransport in das zentrale Umschlagdepot in D. bestimmt seien. Von dort hätte die Sendung dann umgeschlagen und zum Empfangsdepot H. weitertransportiert werden müssen. Die Sendung sei schon im Umschlagdepot der Beklagten in D. nicht eingetroffen. Sie sei in den Folgetagen bei keiner der wiederholten Depotüberprüfungen (auch in den anderen Depots der Beklagten) aufgefunden worden. Der Verlust sei deshalb wahrscheinlich im Depot He. der Beklagten eingetreten. 20

Nach Abschluss der Nahverkehrsentladung und Abschluss der Beladung der Kofferaufbauten für die Fernverkehrsbeförderung würden ihre, der Beklagten, Mitarbeiter täglich einen "Lagersturz" machen. Dazu würde die gesamte Umschlaghalle planmäßig nach 21

stehengebliebenden Sendungen abgesucht, auch das Rollband abgegangen. Würden dabei noch Sendungen gefunden, würden diese in das EDV-System eingegeben und deren Absender und Empfänger unterrichtet werden. Nach diesem System werde also nicht positiv anhand einer "Packliste" geprüft, ob die Sendung in eine bestimmte Kofferwechselbrücke verbracht worden sei. Vielmehr werde der Umschlag nach dem sogenannten "Negativ-System" durchgeführt, nach dem für jeden Arbeitstag vorgeschrieben sei, dass kein Packstück zurückbleiben dürfe.

Nach ihrer, der Beklagten, Auffassung sei es bei der Größe der hier verlorengegangenen Sendung von vorne herein ausgeschlossen, dass sich das beschriebene System des "Lagersturzes" nachteilig ausgewirkt habe. 22

Die Sendung habe, ihrer Behauptung nach, in einer der - an die Rolltore angedockten - Kofferwechselbrücken verladen und dann mit einem Fernverkehrsfahrzeug zum Umschlagdepot gefahren werden sollen. Die Kofferwechselbrücken würden sämtlich nach der Beladung verplombt. Die Plombennummern würden in einem Plombenzettel festgehalten und der Zentrale der Beklagten mitgeteilt. Nach Ankunft des Fernverkehrsfahrzeuges würden im Empfangsdepot (hier im Umschlagdepot D.) als erstes die Plomben auf Unversehrtheit und Identität der Plombennummern kontrolliert, alsdann würde das Fahrzeug - wieder angedockt an ein Rolltor - entladen. 23

Die Beklagte trägt vor, dass ab der Einlieferung im Depot He., über den folgenden Umschlag, den Transport in der Kofferwechselbrücke, den Umschlag in He., sich die Sendung im prinzipiell 100 % geschlossenen System befunden habe. Dieses System werde durch weitere Sicherheitseinrichtungen ergänzt (Umzäunung des Depots, strikte Eingangskontrollen, Ausweispflicht, mindestens stichprobenartige Überprüfung dieses Nahverkehrsfahrzeuges). Als Ursache für eine Fehlleistung der Sendung bleibe nur ein der Firma B. zuzurechnender Markierungsfehler oder eine kriminelle Umgehung des Systems der Beklagten durch den Fahrer des jeweils selbständigen Nahverkehrs- oder Fernverkehrsunternehmers, ohne dass sie das konkret behaupten könne oder wolle. 24

Die Beklagte meint, von daher könne ihr kein Organisationsverschulden angelastet werden. Sie hafte für den Verlust der Sendung nicht uneingeschränkt nach § 435 HGB. Der Schaden sei nämlich nicht auf eine Handlung oder Unterlassung zurückzuführen, die sie oder eine in § 428 HGB n. F. genannte Person vorsätzlich oder leichtfertig und in dem Bewusstsein, dass ein Schaden mit Wahrscheinlichkeit eintreten werde, begangen habe. 25

Die Beklagte beantragt, 26

das Urteil des Landgerichts Köln vom 07.12.2000 - 88 O 29/00 - abzuändern und die Klage abzuweisen. 27

Die Klägerin beantragt, 28

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen. 29

Sie wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen. Insbesondere bestreitet sie mit Nichtwissen den Vortrag der Beklagten zu deren Organisation. 30

Die Klägerin verteidigt im übrigen das erstinstanzliche Urteil dahin, dass der Beklagten ein leichtfertiges Verhalten in Bezug auf den Verlust der Sendung vorzuwerfen sei. 31

32

Im übrigen nimmt der Senat wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes Bezug auf den vorgetragenen Inhalt der zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst in Bezug genommener Urkunden, den Inhalt des Urteils der 8. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln vom 7. Dezember 2000 - 88 O 29/00 - sowie zum Ergebnis der erstinstanzlichen Beweisaufnahme auf den Inhalt der Sitzungsniederschrift vom 26.10.2000 (Bl. 130 f. GA: Vernehmung des Zeugen M.).

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e : 33

Die zulässige - insbesondere frist- und formgerecht eingelegte und begründete - Berufung der Beklagten hat in der Sache keinen Erfolg. Zu Recht hat das Landgericht in der angegriffenen Entscheidung die Beklagte zur Zahlung von Schadensersatz an die Klägerin in Höhe von 65.271,00 DM nebst 5 % Zinsen seit dem 22.07.1999 verurteilt. 34

Die Klägerin kann von der Beklagten gemäß §§ 435, 459, 425 Abs. 1, 429 (428) HGB i. V. m. § 67 VVG Schadensersatz aus übergeleitetem Recht in Höhe von 65.271,00 DM wegen des Verlustes der von ihr, der Beklagten, beförderten, der Versicherungsnehmerin der Klägerin gehörenden Transportware verlangen, ohne dass sich die Beklagte auf gesetzliche Haftungsbegrenzungen (431 ff. HGB) oder vertraglich vereinbarte Haftungsbeschränkungen berufen könnte. 35

Der Verlust der Ware ist gemäß § 435 HGB leichtfertig und in dem Bewusstsein, dass ein Schaden mit Wahrscheinlichkeit eintreten werde, herbeigeführt worden, wobei die Beklagte gemäß § 428 HGB für das Verhalten ihrer Leute und anderer Personen, deren sie sich bei der Ausführung der Beförderung bediente, in gleichem Umfang wie für eigenes Verschulden einzustehen hat. 36

Der Verlust der Ware, die die Beklagte oder eine der in § 428 HGB n. F. genannten Personen in Obhut hatte, ist unstreitig. In zweiter Instanz wird auch nicht mehr die konkrete Art und der konkrete Wert der Ware bestritten. 37

Der Verlust ist auf ein leichtfertiges Verhalten der Beklagten zurückzuführen. Dabei ist nach der Neuregelung des Transportrechtes noch nicht höchstrichterlich entschieden, was unter "Leichtfertigkeit" im Sinne des § 435 HGB n. F. zu verstehen ist. Der geänderte Wortlaut der Fassung könnte darauf hindeuten, dass der Gesetzgeber den Haftungsrahmen ändern wollte. In der früheren Regelung war, der gewohnten Terminologie entsprechend, nur von grober Fahrlässigkeit die Rede (vgl. § 430 Abs. 3 HGB a. F.). Mit der Neufassung scheint der Gesetzgeber strengere Maßstäbe angelegt zu haben. Die Begründung zum Regierungsentwurf gibt hierauf allerdings keine klare Antwort. Einerseits wird ausgeführt, dass die Formulierung gewährleisten solle, dass im Einzelfall strengere Anforderungen als an ein grob fahrlässiges Verhalten zu stellen seien, andererseits wird betont, dass letztlich nur relativ geringfügige Unterschiede zwischen den beiden Verschuldensformen auszumachen seien (BT-Drucksache 13/8445, 72). Auch die Literatur äußert sich hierzu nicht eindeutig, neigt aber eher zu der Auffassung, dass zwischen Leichtfertigkeit und grober Fahrlässigkeit kein wesentlicher Unterschied bestehe (vgl. Hans-Peter Rumler Köln OLG Report, 2001 K13, K14 m. w. N.). Der Begriff der Leichtfertigkeit wird danach teilweise mit dem der groben Fahrlässigkeit gleichgesetzt. Der Bundesgerichtshof hat hierzu bislang erst im Rahmen des Artikels 25 WA Stellung genommen (vgl. BGHZ 74, 162, 168). Dort wird ausgeführt, dass ein leichtfertiges Verhalten ein grob fahrlässiges Verhalten sei, das eine auf der Hand liegende Sorgfaltspflicht außer Acht lasse. 38

39

In einer anderen Entscheidung (vgl. BGH NJW 1982, 1218) wird ein besonders schwerer Pflichtverstoß verlangt.

Dies hat zu der Auffassung geführt, dass der Pflichtverstoß noch schwerer als bei der groben Fahrlässigkeit sein müsse, es sich bei der Leichtfertigkeit also um einen besonders schweren Fall grober Fahrlässigkeit handele (vgl. Rumler a. a. O., K14 m. w. N.). 40

In der Begründung der Bundesregierung wird darauf hingewiesen, dass die strengen Anforderungen, die an den Wegfall der Haftungsbegrenzungen und -erleichterungen zu stellen seien, durch das subjektive Element, also das Bewusstsein der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts, erreicht werden solle (BT Drucksache 13/8445, 72). 41

Bei der Abgrenzung des Begriffs der "Leichtfertigkeit" zur "groben Fahrlässigkeit" ist auch zu berücksichtigen, dass schon die grobe Fahrlässigkeit als ein Verhalten definiert wird, durch das die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem, ungewöhnlichem Maße verletzt wird, was einen schweren subjektiven Vorwurf beinhaltet. Von daher ist der Unterschied zu einem "besonders schweren Pflichtverstoß" schwer abgrenzbar. 42

Gleichwohl ist der Senat der Auffassung, dass der Gesetzgeber bei der geänderten Wortwahl in § 435 HGB n. F. sich nicht nur der Formulierung internationaler Regelungen anpassen, sondern ausgehend von der Wortwahl einen strengeren Haftungsmaßstab anlegen wollte, sodass nicht jede grobe Fahrlässigkeit auch ein leichtfertiges Verhalten darstellt. Die Abgrenzung ist Tatfrage und für jeden Einzelnfall zu prüfen. 43

Ein solcher besonders schwerer Fall der groben Fahrlässigkeit ist vorliegend gegeben. Die Pflichtverletzung der Beklagten, die zum Verlust der Transportware führte, wiegt besonders schwer. 44

Dabei hat die Klägerin grundsätzlich die Tatsachen, aus denen sich ein solches qualifiziertes Verschulden ergibt, darzulegen und zu beweisen. Damit die Klägerin in die Lage versetzt wird, dieser Darlegungs- und Beweislast nachzukommen, trifft andererseits den Spediteur (hier die Beklagte) eine Einlassungspflicht. Er ist angesichts des unterschiedlichen Informationsstandes der Vertragsparteien gehalten, die näheren Umstände seiner Betriebsorganisation vorzutragen und insbesondere darzulegen, welche Sicherungsmaßnahmen er gegen den Verlust und die Beschädigung von Gütern getroffen hat (vgl. OLG Düsseldorf TranspR 1996, 169). Kommt er dem nicht nach, rechtfertigt dies jedenfalls dann den Schluss auf ein leichtfertiges Organisationsverschulden, wenn sich aus dem Vorbringen des Spediteurs nicht ergibt, ob und welche Sorgfalt er im einzelnen in dem Betriebsbereich, in dem nach seiner eigenen Behauptung der Verlust eingetreten ist, zum Schutz des Gutes aufgewandt hat. Insofern hat sich durch die Neufassung des Transportrechts zur Darlegungs- und Beweislast nichts geändert. 45

Vorliegend hat die Beklagte ihrer Einlassungspflicht nicht genügt. Die Beklagte geht selbst davon aus, dass die in ihrer Obhut abhanden gekommene Sendung in ihrem Lager in He. anlässlich der Beladung und Bereitstellung der Wechselbrücken zum Transport zum Zentrallager D. in Verlust geraten ist. Zu ihrer Betriebsorganisation in diesem Bereich hat sie im Wesentlichen nur vorgetragen, dass von außen keine Zugangsmöglichkeiten zu den Wechselbrücken bestehe, weil diese zum Zwecke einer undurchlässigen Verbindung an den Ladetoren "angedockt" würden und dass die Beladung innen im Lagerbereich von betriebsinternen Personen durchgeführt werde. 46

47

Dieses Vorbringen reicht für eine Entlastung der Beklagten nicht aus. Vielmehr ist es erforderlich, dass es im Besonderen der konkreten Darlegung der Sicherungsmaßnahmen bedarf. Dem genügt die Erwähnung einer Überwachung durch das Personal bzw. die Darlegung ihres "Negativsystems" nicht. Es ist auch nicht ausreichend, dass die Beklagte in der Berufungsbegründung nunmehr weitere Sicherungsmaßnahmen dahin vorträgt, dass ab der Einlieferung im Depot He., über den folgenden Umschlag, den Transport in der Kofferwechselbrücke, den Umschlag in He., sich die Sendung im prinzipiell 100 % geschlossenen System befinde. Dieses System werde durch weitere Sicherungseinrichtungen ergänzt (Umzäunung des Depots, strikte Eingangskontrollen, Ausweispflicht, mindestens stichprobenartige Überprüfung jedes Nahverkehrsfahrzeuges).

Denn dieser allgemein gehaltene Vortrag reicht nicht aus, um den Schluss auf ein leichtfertiges Organisationsverschulden der Beklagten auszuräumen. Die Beklagte hat es nämlich pflichtwidrig unterlassen, im Lager He. für ein lückenloses Kontrollsystem zu sorgen, das den Verbleib der Sendung hätte aufklären können. Das angewandte "Negativsystem" verhinderte es gerade nicht, einen Verlust von Sendungen zunächst unentdeckt zu lassen. Vielmehr hätte eine wirksame Eingangs- und Ausgangskontrolle erst die Nachforschungen ermöglicht. Die Beklagte hatte deshalb keinen ausreichenden Überblick über den Inhalt der beladenen Wechselbrücken sowie den Lauf und Verbleib der auf der Station He. ein- und abgehenden Sendungen mit der Folge, dass nach einer außer Kontrolle geratenen Sendung nicht systematisch hatte gesucht werden können. Dieses hohe Risiko ist die Beklagte bewusst eingegangen. Gerade der vorliegende Fall zeigt deutlich, dass eine vernünftige Kontrolle nicht gewährleistet war. Als man im Lager D. nämlich feststellte, dass die Sendung dort nicht angekommen war, war eine sinnvolle Überprüfung, wo der Verlust hätte eingetreten sein können, nicht mehr möglich. 48

Dass andererseits eine sichere Kontrolle möglich war, zeigt der Vortrag der Beklagten selbst. So trägt sie auf Seiten 9, 10 (Bl. 172, 173 GA) der Berufungsbegründung selbst vor, dass eine lückenlose (aber teurere) Überwachung durchaus möglich ist. Sie spricht selbst bei dem hier gewählten System von einem gegebenen Verlustrisiko. Es kann aber nicht davon ausgegangen werden, dass die Firma B., die die innere Betriebsorganisation der Beklagten nicht kannte, dieses Verlustrisiko kannte oder hätte erkennen müssen und in Kauf nahm. 49

Die Beklagte bzw. die für sie handelnden Personen (§ 428 HGB n. F.) handelten auch im Bewusstsein der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts. 50

Beim Bewusstsein des Schädigers von der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts handelt es sich nach einhelliger Auffassung um ein täterbezogenes subjektives Merkmal, sodass nicht auf eine objektiv-abstrakte Betrachtungsweise abzustellen ist. Meinungsverschiedenheiten bestehen allerdings dahin, unter welchen Voraussetzungen von einem wahrscheinlichen Schadenseintritt die Rede sein kann. Während teilweise verlangt wird, dass die Chance mehr als 50 % betragen müsse, wird dies von anderer Seite relativiert und jedenfalls in solchen Fällen, in denen es um die Abwehr beträchtlicher Schäden durch auf der Hand liegende Verhaltensanforderungen geht, darauf abgestellt, ob bei dem vom Schädiger an den Tag gelegten Verhalten gravierende Schäden "nicht unwahrscheinlich" sind (vgl. Rumler a. a. O., K14 m. w. N.). Soweit hierbei um Prozentzahlen gestritten wird, handelt es sich nach Auffassung des Senates allerdings um ein Scheinproblem. Denn eine mathematische exakte Quantifizierung des Risikos ist von der Praxis nicht zu leisten, weil für ein echtes Wahrscheinlichkeitsurteil regelmäßig die erforderlichen Daten fehlen und der Geschädigte zu einer entsprechenden Darlegung auch nur selten in der Lage sein wird. Entscheidend ist hierbei, dass sich das Schadensrisiko in aller Regel nicht realisiert und trotz 51

der aufgestellten Wahrscheinlichkeitsprognose das Schadensrisiko tatsächlich nicht verwirklicht wird.

Von Bedeutung ist daher, wie die Grenze zwischen wahrscheinlichem und nicht mehr wahrscheinlichem Schadenseintritt ohne ein solches Hilfsmittel umschrieben werden kann. Nimmt man die Absicht des Gesetzgebers, ein den Wegfall der Haftungsbefreiungen und -begrenzungen beschränkendes Merkmal einzuführen, ernst, muss das Risiko hoch oder naheliegend sein. Für eine genauere Definition kann insoweit auch auf den strafrechtlichen Begriff der konkreten Gefahr zurückgegriffen werden, bei der es nur noch vom Zufall abhängt, ob das Rechtsgut verletzt wird oder nicht. Es kommt also darauf an, ob ein Geschehen vorliegt, bei dem ein unbeteiligter Beobachter zu der Einschätzung gelangt, dass "das noch einmal gutgegangen sei". 52

So wird die in § 435 HGB geregelte Schuldform teilweise auch als "bewusste grobe Fahrlässigkeit" bezeichnet. Dies ist zwar in der Terminologie nicht ganz richtig, weil der Schädiger bei der bewussten groben Fahrlässigkeit nur mit der Möglichkeit und nicht der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts rechnet. Da aber die Verletzung von auf der Hand liegender Sorgfaltspflichten das Risiko eines Schadenseintritts deutlich erhöht, sind die Unterschiede zwischen bewusster grober Fahrlässigkeit und der in § 435 HGB getroffenen Regelung nur gering. 53

Da das Bewusstsein der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts kaum je objektiv beweisbar ist, gehen der Bundesgerichtshof und im folgendem die Literatur davon aus, dass eine solche Erkenntnis als innere Tatsache schon dann festgestellt werden kann, wenn das leichtfertige Verhalten nach seinem Inhalt und nach den Umständen, unter denen es aufgetreten ist, diese Folgerung rechtfertigt (vgl. Rumler a. a. O., K 15 m. w. N.). Der Beweis für das Bewusstsein des Schädigers wird also auf den äußeren Ablauf, auf die auslösenden und begleitenden Umstände gestützt. Dies bedeutet zwar einerseits, dass allein aus dem Erfüllen des Tatbestandmerkmals "leichtfertig" nicht auf das Bewusstsein der Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts geschlossen werden kann; anderseits kann aber nicht außer Betracht bleiben, dass die Verletzung grundlegender, auf der Hand liegender Sorgfaltspflichten häufig ein Großschadensrisiko beinhaltet und dies einem von Natur aus nachlässigen Schädiger unschwer auffallen wird, sodass die an den Indizienbeweis zu stellenden Anforderungen bei einem leichtfertigen Verhalten regelmäßig nicht sehr hoch sein werden. 54

Ausgehend von dem besonders schwerwiegenden Organisationsverschulden der Beklagten ist der Senat der Überzeugung, dass bei der Beklagten - insbesondere auch im Hinblick auf die Tatsache, dass sie durchaus in der Lage war, bessere Kontrollen einzuhalten - das Bewusstsein der Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintrittes vorlag. Die Beklagte hat zur Vermeidung von Kosten bewusst auf eine lückenlose Kontrolle - wie sie selbst vorträgt - verzichtet. Gerade der vorliegende Fall zeigt, dass ein unaufklärbares Abhandenkommen von Sendungen naheliegend war. Keine der vorhandenen Kontrollmaßnahmen war so eingehend, dass ein Abhandenkommen bzw. der nicht zu führende Nachweis des Verbleibs der Sendung ausgeschlossen gewesen wäre. Die Beklagte trägt zu dem selbst nicht unerhebliche Verluste vor. 55

Ist danach von einem bewusst leichtfertigen Organisationsverschulden der Beklagten auszugehen, das wie hier seiner Art nach als Schadensursache ernsthaft in Betracht kommt, so oblag es der Beklagten, die gegen die Schadensursächlichkeit des Organisationsmangels sprechenden Umstände darzulegen und zu beweisen (vgl. BGH TranspR 1989, 327, 328; OLG Düsseldorf TranspR 1996, 169). 56

Da die Beklagte das Abhandenkommen nicht näher aufklären kann und entsprechend auch keinen weiteren Sachvortrag zum Verlust dargetan hat, konnte sie sich nicht entsprechend entlasten. Gegen sie streitet weiterhin die Vermutung des bewusst leichtfertigen Fehlverhaltens mit entsprechender Schadensursächlichkeit. 57

Ein Mitverschulden kann der Versicherungsnehmerin der Klägerin nicht angelastet werden. Sie kannte den Organisationsaufbau der Beklagten nicht. Soweit in früherer Zeit Verluste aufgetreten waren, hatte sie sich nicht auf ein leichtfertiges Verhalten der Beklagten berufen. Von daher hatte die Versicherungsnehmerin der Klägerin aufgrund der früheren Verluste keine weitergehenden Erkenntnisse über den Organisationsaufbau der Beklagten, welche sie hätten dazu veranlassen müssen, nicht mehr die Beklagte mit dem Transport von Gütern zu beauftragen oder auf eine Änderung der Organisation zu drängen. Allein der Umstand, dass die Beklagte eine andere teurere Transportmöglichkeit anbot, musste der Versicherungsnehmerin der Klägerin nicht den Schluss aufdrängen, dass die gewählte Transportart nicht sicher war. 58

Die Höhe des Schadens ist in zweiter Instanz nicht mehr im Streit. Sie ist im übrigen durch die erstinstanzliche Beweisaufnahme bewiesen. Insoweit schließt sich der Senat der Beweiswürdigung des Landgerichts in der angegriffenen Entscheidung an. 59

Der Zinsanspruch ergibt sich aus §§ 352, 353 HGB. 60

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. 61

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ist begründet aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 62

Berufungsstreitwert und Beschwer der Beklagten 65.271,00 DM. 63

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE