
Datum: 30.05.2008
Gericht: Schifffahrtsobergericht Köln
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 3 U 7/07 BSch
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2008:0530.3U7.07BSCH.00

Vorinstanz: Schifffahrtsgericht Duisburg-Ruhrort, 5 C 18/06 BSch
Schlagworte: Pfandrecht des Frachtführers und Überverkauf
Normen: EuGVVO Art. 5 Nr. 3; ZPO § 513 Abs. 2; HGB § 441; BGB § 1230

Tenor:

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Schifffahrtsgerichts Duisburg-Ruhrort vom 11.12.2006, 5 C 18/06, BSch, wie folgt abgeändert:

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 28.704,96 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 43.669,92 Euro vom 15.12.2005 bis zum 07.08.2006, aus 35.108,53 Euro vom 08.08.2006 bis zum 13.05.2007, aus 31.006,20 Euro vom 14.05.2007 bis zum 27.02.2008 und aus 28.704,96 Euro seit dem 28.02.2008 zu zahlen. In Höhe eines Betrages von 16.766,05 Euro wird festgestellt, dass sich der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt hat. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die weiter gehende Berufung der Beklagten wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Beklagte zu 60%, die Klägerin zu 40%.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Beide Parteien können die Vollstreckung durch die jeweils andere Partei durch Leistung einer

Sicherheit in Höhe von 120 % des nach dem Urteil zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die jeweils andere Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Gründe:

I.

Die Klägerin begehrt von dem Beklagten Schadensersatz für eine Ladung von 580,04 to. Mais, die der Beklagte aufgrund eines von ihm geltend gemachten Pfandrechts durch Verkauf verwertet hat.

Die Klägerin war Eigentümerin einer Ladung Mais, deren Gewicht 580.04 to. betrug. Diese Ladung Mais verkaufte die Klägerin am 16.09.2005 an die K N GmbH in T in Deutschland zu einem Kaufpreis von 123,00 Euro je Tonne; insgesamt betrug der – aufgrund der nachstehend geschilderten Ereignisse nicht gezahlte - Kaufpreis 71.344,92 Euro. Transportiert werden sollte die Ladung von H, Ungarn, nach X, Niederlande. Zu diesem Zweck beauftragte die Klägerin Anfang November 2005 die E Transport & Logistics Ltd, USA, mit der Durchführung des Transports. Die vereinbarte Vergütung von ca. 28.200 Euro wurde von der Klägerin an die E Transport & Logistics Ltd, USA alsbald nach Rechnungstellung noch im November 2005 bezahlt. Die E Transport & Logistics Ltd, USA beauftragte ihrerseits die Fa. O Donau Logistik GmbH (im Folgenden: O) in Österreich mit der Durchführung des Transports. Die O ihrerseits hatte mit dem Beklagten bereits unter dem 20./21.10.2005 eine Vereinbarung getroffen, wonach der Beklagte mit seinem Schiff MS "Q" ca. 1.000 to. Soja von Amsterdam nach Ungarn und von Ungarn zurück in die Niederlande oder bis Belgien "Agrar, Stahl oder Konstruktionen" transportieren sollte. Hierfür war eine "Rundlaufpauschale" von 59.000 Euro, ggf. zuzüglich Liegegeld, vereinbart worden, auf die der Beklagte bislang unstreitig 15.000 Euro erhalten hat. Wegen des weiteren Inhalts der Vereinbarung, in der die Geltung des deutschen Binnenschiffrechts in der letztgültigen Fassung vereinbart war, wird auf die Auftragsbestätigung der O vom 21.10.2005, GA Bl.54 f., Bezug genommen. Am 11.11.2005 übernahm der Beklagte mit seinem Ms "Q" die 580,04 to. Ladung Mais in Ungarn. Während der West-Reise wurde die Ware vom ursprünglichen Bestimmungsort X/Niederlande umdisponiert nach P/Deutschland. Am 22.11.2005 erklärte sich O gegenüber dem Beklagten als zahlungsunfähig. Der Beklagte beauftragte daraufhin seine jetzigen Prozessbevollmächtigten mit der Wahrnehmung seiner Rechte. Diese machten mit Schreiben vom 22.11.2005 gegenüber O offenstehende Frachtforderungen in Höhe von insgesamt 80.290 Euro geltend; davon entfielen 44.000 Euro auf die vereinbarte Pauschalvergütung in Höhe von 59.000 Euro, 2.400 Euro auf Liegegelder, die während der West-Ost-Reise gem. Vereinbarung vom 20./21.10.2005 entstanden waren, sowie weitere 33.890 Euro, die aus einer Reise gem. Frachtvertrag vom 05.09.2005 (Auftragsbestätigung GA Bl.50) noch offen gestanden haben sollen. Der Beklagte drohte an, die Ladung Mais als Pfand zu verwerten, falls seine offenen Forderungen nicht ausgeglichen würden. Am 23.11.2005 lagerte der Beklagte die Ladung Mais bei der G Mühlenwerke GmbH & Co. KG in P ein. Als die Klägerin Ende November 2005 Kenntnis von der Geltendmachung eines Pfandrechts durch den

Beklagten und der Androhung eines Pfandverkaufs erlangte, widersprach sie. Mit Schreiben vom 06.12.2005 beauftragte der Beklagte den zum Pfandverkauf öffentlich ermächtigten Makler V U mit der Verwertung der Ladung Mais. Am 08.12.2005 wurde die Ladung Mais zum Marktpreis von 122,00 Euro je Tonne an die G Mühlenwerke GmbH & Co. KG verkauft. Für die Lagerung des Mais entstanden Lagerkosten (Einlagerungskosten, Lagergeld, Ufergeld, Auslagerungskosten) in Höhe von 9,13 Euro je Tonne, insgesamt 5.295,78 Euro. Der beauftragte Makler stellte dem Beklagten seine Tätigkeit mit 1.798 Euro (2,50 Euro je Tonne veräußerter Mais zuzüglich 100 Euro für Telefonate, Fax, Schreibgebühren, jeweils zuzüglich Mehrwertsteuer) in Rechnung. Die Prozessbevollmächtigten des Beklagten stellten diesem ihre Tätigkeit in Rechnung mit Kostennoten vom 30.12.2005, und zwar über 3.978,70 Euro, ausgehend von dem Wert des gegenüber O geltend gemachten restlichen Frachtlohns in Höhe von 80.290 Euro, und über 1.820,00 Euro ausgehend vom Verwertungserlös in Höhe von 75.713,20 Euro. Wegen der Einzelheiten der Berechnung dieser Forderungen wird auf die Kostennoten vom 30.12.2005, GA Bl.75, 76, Bezug genommen. Der Beklagte selbst stellte unter dem 20.12.2005 gegenüber O eine Provisionsrechnung für den Pfandverkauf in Höhe von 1.892,83 Euro. Die K N GmbH trat ihr gegebenenfalls gegen den Beklagten zustehende Schadensersatzansprüche unter dem 20.04.2006 an die Klägerin ab.

Die Klägerin hat während des vorliegenden Rechtsstreits von der O auf eine im 5
Insolvenzverfahren der O angemeldete und festgestellte Forderung in Höhe des entgangenen Verkaufserlöses in Höhe von 71.344,92 Euro Zahlungen wie folgt erhalten: am 08.08.2006 8.561,39 Euro; am 14.05.2007 4.102,33 Euro; am 28.02.2008 4.102,33 Euro.

Die Klägerin hat in erster Instanz die Ansicht vertreten, ihr stehe ein Schadensersatzanspruch 6
in Höhe des ihr entgangenen Kaufpreises von 71.344,92 Euro zu. Dieser könne vor den deutschen Gerichten geltend gemacht werden, weil der Beklagte mit der Pfandverwertung in P eine unerlaubte Handlung begangen habe. Sachlich zuständig seien gem. § 2 Abs.1 a) BinSchVerfG die Schifffahrtsgerichte, hier das Schifffahrtsgericht Duisburg-Ruhrort. Der geltend gemachte Anspruch ergebe sich aus § 823 Abs.2 BGB in Verbindung mit § 246 StGB. Dem Beklagten habe ein zur Verwertung berechtigendes Pfandrecht schon deshalb nicht zugestanden, weil der Beklagte im Verhältnis zu O nicht als Frachtführer, sondern als Vercharterer anzusehen sei.

Die Klägerin hat beantragt, 7
den Beklagten zu verurteilen, an sie 71.344,92 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5% über dem 8
jeweiligen Basiszinssatz nach dem Diskontüberleitungsgesetz hieraus seit dem 15.
Dezember 2005 zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt, 9
die Klage als unzulässig, hilfsweise unbegründet, abzuweisen. 10

Der Beklagte hat die fehlende internationale und sachliche Zuständigkeit des angerufenen 11
Schifffahrtsgerichts Duisburg-Ruhrort schriftsätzlich gerügt. Er hat die Ansicht vertreten, er sei aufgrund eines ihm zustehenden Pfandrechts zur Verwertung der Ladung Mais befugt gewesen, das wegen sämtlicher, auch inkonnexer ausstehender Forderungen gegenüber O, die sich auf ca. 80.000 Euro beliefen, entstanden sei. Dieses Pfandrecht ergebe sich sowohl aus der gesetzlichen Regelung als auch aus den IVTB, deren Geltung im Verhältnis zwischen Beklagtem und O vereinbart worden sei, und sichere auch die entstandenen Lager- und Verwertungskosten.

Das Schifffahrtsgericht hat der Klage in vollem Umfang stattgegeben. Die deutsche Gerichtsbarkeit ergebe sich aus Art. 5 Nr. 3 EuGVVO. Insoweit komme es auf eine schlüssige Darlegung der die Zuständigkeit begründenden Tatsachen an. Die Klägerin mache einen Schadensersatzanspruch aus unerlaubter Handlung gegen den Beklagten geltend, der mit der Behauptung, dieser habe ihr Eigentum durch die Verwertung des Ladungsgutes in P verletzt, schlüssig dargelegt sei. Die sachliche Zuständigkeit des Schifffahrtsgerichts folge aus § 2 Abs. 1 a) BinSchVerfG. Der Klägerin stehe ein Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 1 BGB entweder aus eigenem Recht oder aus abgetretenem Recht zu. Die Verwertung des Ladungsgutes sei widerrechtlich erfolgt, da der Beklagte nicht Inhaber eines Pfandrechts an dem Gut gemäß § 441 HGB gewesen sei. Die Forderungen, wegen derer der Beklagte das Pfandrecht geltend gemacht habe, stammten nicht aus dem Frachtvertrag mit der O hinsichtlich des Transports der 580,04 to. Mais nach X, sondern aus Frachtverträgen vom 5.9.2005 und vom 21.10.2005. Der Beklagte könne sich nicht darauf berufen, dass die Forderungen aus diesen Frachtverträgen unstreitig seien, da das Eigentum an dem Ladungsgut nicht der O zugestanden habe. Der Beklagte habe auch nicht gutgläubig ein Pfandrecht zur Sicherung inkonnexer Forderungen erworben. Der Beklagte habe nicht davon ausgehen können, dass die Eigentümerin des Ladungsgutes damit einverstanden gewesen sei, dass das Gut auch als Sicherung von Forderungen aus anderen Frachtverträgen diene, wie er bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt auch hätte erkennen können. Der Klägerin sei ein Schaden in Höhe von 71.344,92 € entstanden. Zu diesem Preis habe sie die Ladung Mais an die Fa. K N GmbH verkauft, den Kaufpreis aber aufgrund der Verwertung der Ladung durch den Beklagten verloren. Der Zinsanspruch folge aus §§ 286, 288 BGB. Wegen der weiteren Einzelheiten der Begründung wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen.

Gegen dieses Urteil wendet sich die Berufung des Beklagten. Der Beklagte rügt zunächst erneut die Unzulässigkeit der Klage. Die deutsche Gerichtsbarkeit sei nicht gegeben. Die Voraussetzungen des Art. 5 Nr. 3 EuGVVO lägen nicht vor, denn aus dem Vortrag der Klägerin ergebe sich keine unerlaubte Handlung des Beklagten. Diesem habe ein Pfandrecht an dem Transportgut zugestanden, welches er auch rechtmäßig ausgeübt habe. Ihm habe aus dem Frachtauftrag hinsichtlich der Ladung von 580,04 to. Mais ein Anspruch auf Frachtzahlung zugestanden, der nicht erfüllt worden sei. Im Übrigen käme eine unerlaubte Handlung auch dann nicht in Betracht, wenn das Pfandrecht nur für einen Teil der Lieferung bestanden hätte und der Erlös die berechnete Frachtforderung überschritten hätte. Dies führe dann allenfalls zu einem Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung, der keine Zuständigkeit nach Art. 5 Nr. 3 EuGVVO begründe. Des weiteren habe das Schifffahrtsgericht Duisburg-Ruhrort auch seine sachliche Zuständigkeit zu Unrecht angenommen, weil es sich vorliegend nicht um eine Schifffahrtssache handle. Auch in der Sache sei das Urteil des Schifffahrtsgerichts falsch, denn der Beklagte habe die Ladung Mais verwerten dürfen, weil er ein Pfandrecht an der Ladung Mais erworben habe. Hinsichtlich der Frachtforderung aus dem Frachtvertrag vom 20./21.10.2005 handle es sich insgesamt um eine konnexe Forderung. Es liege ein einheitlicher Frachtvertrag für die West-Ost-Reise und die Ost-West-Reise vor, so dass ein Pfandrecht auch hinsichtlich der gesamten Frachtforderung entstanden sei. Bezüglich der Frachtforderung aus dem Frachtvertrag vom 05.09.2005 handle es sich um eine inkonnexe, jedoch unbestrittene Forderung, auf die ein Pfandrecht ebenfalls gestützt werden könne, wie sich aus § 441 HGB und aus § 14 IVTB ergebe. In jedem Fall müsse sich die Klägerin, deren Eigentum an dem Mais im Zeitpunkt der Verwertung unstreitig gestellt werde, die seitens O erfolgten Zahlungen anrechnen lassen.

13

Der Beklagte beantragt,

14

das angefochtene Urteil aufzuheben und die Klage abzuweisen.

15

die Berufung zurückzuweisen und das angefochtene Urteil aufrechtzuerhalten, soweit der 17
Beklagte verurteilt worden ist, an die Klägerin 71.344,92 Euro zuzüglich weiterer 2.982,50
Euro sowie zuzüglich weiterer 5.212,22 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5% über dem
jeweiligen Basiszinssatz nach dem Diskontüberleitungsgesetz aus 71.344,92 Euro seit dem
15. Dezember 2005 abzüglich am 08.08.2006 gezahlter 8.561,39 Euro, am 14.05.2007
gezahlter 4.102,33 Euro und am 28.02.2008 gezahlter 4.102,33 Euro zu zahlen.

Die Klägerin verteidigt das erstinstanzliche Urteil. Bei den Verträgen zwischen O und dem 18
Beklagten handele es sich nicht um Frachtverträge, sondern um Charterverträge bezüglich
des Schiffs MS "Q" des Beklagten. Dieser habe O das MS "Q" für beliebige Transporte mit
unterschiedlichen Zielorten zu einem Pauschalpreis überlassen. Der Beklagte sei daher
Vercharterer und nicht Frachtführer, so dass ihm ein Frachtführerpfandrecht nicht zustehen
könne. Selbst wenn aber ein Vercharterer einem Frachtführer insoweit gleichgestellt würde,
habe der Beklagte kein Pfandrecht an den 580,04 to. Mais erwerben können. Denn bei den
Forderungen des Beklagten handele es sich ausschließlich um inkonnexe Forderungen. Der
Beklagte habe nur Forderungen aus der Anmietung des MS "Q" für Fahrten von Holland nach
Ungarn und Ungarn nach Holland, jedoch keine konkrete Forderung aus einem Transport von
580,04 to. Mais. Der Beklagte habe auch nicht gutgläubig ein Pfandrecht erworben. Da es
sich bei O um ein Verfrachtungsunternehmen handele, habe der Beklagte wissen müssen,
dass das Ladungsgut nicht im Eigentum der O gestanden habe. Er habe insoweit auch nicht
von einer Verfügungsbefugnis der O oder einem Einverständnis des Eigentümers ausgehen
können. Soweit man von einem Pfandrecht ausgehe, bestehe dies jedenfalls nicht in geltend
gemachtem Umfang. So sei der bei Beladung in Ungarn fällige, vom Beklagten jedoch
gegenüber O zu diesem Zeitpunkt nicht geltend gemachte Betrag in Höhe von 10.000 Euro in
Abzug zu bringen, da es treuwidrig sei, wenn der Beklagte auch wegen dieses Betrages die
Ladung Mais als Sicherheit verwerten wolle. Zudem sei die vereinbarte Frachtpauschale von
59.000 Euro für Hin- und Rückreise zu kürzen, weil die Rückreise nur bis P und nicht, wie
vertraglich vorgesehen, bis in die Niederlande oder nach Belgien durchgeführt worden sei.
Die Zahlungen der O seien vorrangig nicht auf den hier geltend gemachten
Schadensersatzanspruch, sondern auf weitere Kosten und Zinsen zu verrechnen, von denen
die Klägerin zuletzt noch 2.942,50 Euro vorgerichtliche Kosten (1.000 Euro Honorar für die
Tätigkeit der Rechtsanwälte Dr. D im Insolvenzverfahren O; 1.322,50 Euro Honorar für die
außergerichtliche Tätigkeit des Prozessbevollmächtigten der Klägerin im Hinblick auf die
Regelung von Ansprüchen zwischen der Klägerin und der K N GmbH; 620 Euro für die
Tätigkeit des Prozessbevollmächtigten der Klägerin im Hinblick auf das Insolvenzverfahren O;
soweit die Klägerin in ihren Antrag die Summe von 2.982,50 Euro aufgenommen hat, handelt
es sich um einen offensichtlichen Rechenfehler) sowie ihre eigenen außergerichtlichen
Kosten aus der ersten Instanz in Höhe von 5.212,22 Euro in Ansatz bringt.

Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien 19
gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

II. 20

Die form- und fristgerechte Berufung des Beklagten hat in der Sache zum Teil Erfolg. Der 21
Klägerin steht ein gem. Art.5 Nr.3 EuGVVO vor den deutschen Gerichten geltend zu
machender Schadensersatzanspruch gem. § 823 Abs.1 BGB in Höhe von **43.669,92 Euro**
zu, weil der Beklagte durch die Pfandverwertung unberechtigt in das Eigentum der Klägerin
an der von ihm beförderten Ladung Mais eingegriffen hat, soweit er mehr als 225 to. Mais
verkauft hat. Unter Berücksichtigung eines weiteren berechtigten Schadensersatzanspruchs

der Klägerin wegen vorgerichtlicher Kosten in Höhe von **1.801,09 Euro** und der bereits auf die Forderung geleisteten Zahlungen der Fa. O in Höhe von insgesamt **16.766,05 Euro** ergibt sich der tenorierte Zahlungsbetrag. Im Einzelnen gilt Folgendes:

1. 22

Die Klage ist zulässig, soweit die Klägerin Ansprüche aus unerlaubter Handlung und vertragliche Ansprüche wegen Verlusts des vom Beklagten transportierten Gutes geltend macht; im Übrigen, insbesondere hinsichtlich etwaiger Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung, fehlt es hingegen an der internationalen Zuständigkeit deutscher Gerichte, so dass über diese Ansprüche im vorliegenden Verfahren nicht entschieden werden kann. 23

a. 24

Die vom Beklagten erhobene Rüge der fehlenden deutschen Gerichtsbarkeit ist nicht durch § 513 Abs. 2 ZPO ausgeschlossen (BGH, Urt. v. 16.12.2003, XI ZR 474/02, BGHZ 157, 224 ff.); vielmehr besteht im Rahmen der EuGVVO in allen Instanzen die Pflicht, die internationale Zuständigkeit zu überprüfen (Zöller-Gummer/Heßler, ZPO, 26.Aufl., § 513 ZPO, Rn8). 25

b. 26

Die deutschen Gerichte sind gem. Art.5 Nr.3 EuGVVO für die Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits international zuständig, soweit die Klägerin Ansprüche aus unerlaubter Handlung geltend macht. Die Zuständigkeit nach Art. 5 Nr. 3 EuGVVO setzt voraus, dass eine unerlaubte Handlung möglich erscheint (OLG Frankfurt, Urt. v. 8.6.2006, 16 U 106/05, OLGR 2006, 1007 ff.) bzw. schlüssig vorgetragen ist (BGH, Urt. v. 24.09.1986, VIII ZR 320/85, BGHZ 98, 263 ff.). Das ist hier der Fall. Denn die Klägerin hat ihr Eigentum an dem Mais durch die vom Beklagten veranlasste, in P erfolgte Verwertung des Ladungsgutes in Form des freihändigen Verkaufs (§§ 1235 Abs. 2, 1221 BGB) gemäß §§ 1257, 1242 Abs. 1 BGB oder §§ 1257, 1243 Abs. 1, 932 BGB verloren. Damit hat der Beklagte tatbestandsmäßig in das Eigentum der Klägerin eingegriffen (vgl. BGH, Urt. v. 12.03.1996, VI ZR 90/95, NJW 1996, 1535 ff. zum gutgläubigen Erwerb). Ob er hierzu gegebenenfalls aufgrund eines ihm zustehenden Pfandrechts berechtigt war, stellt sich demgegenüber als Frage der Rechtfertigung der tatbestandsmäßigen Eigentumsverletzung dar (vgl. OLG Frankfurt, OLGR 2001, 27 f.; Palandt-Sprau, § 823 BGB Rn28), die für die Frage der internationalen Zuständigkeit ohne Belang ist. Denn im Gerichtsstand der unerlaubten Handlung gem. Art.5 Nr.3 EuGVVO ist auch zu prüfen, ob eine deliktische Verletzungshandlung gerechtfertigt war (vgl. BGH, Urt. v. 11.02.1988, I ZR 201/86, NJW 1988, 1466 f. zur Frage der Rechtfertigung aufgrund vertraglicher Vereinbarungen; zustimmend Kropholler, Europäisches Zivilprozessrecht, 8.Aufl., Art.5 EuGVVO Rn80). 27

c. 28

Daneben besteht gem. Art.5 Nr.1a EuGVVO auch eine Zuständigkeit für etwaige vertragliche Ansprüche der Klägerin, soweit der Beklagte seiner ihn nach dem Frachtvertrag treffenden Ablieferungspflicht nicht nachgekommen ist und deshalb gegebenenfalls gem. §§ 425, 437 HGB haftet (vgl. BGH, Urt. v. 10.7.1997, I ZR 75/95, VersR 1998, 344 ff.; Koller, Transportrecht, § 441 HGB, Rn16, § 425 HGB, Rn7; Fremuth/Thume, Transportrecht, § 441 HGB, Rn30). Unstreitig ist nämlich die Ladung Mais während der Reise nach P umdisponiert worden, so dass die Ablieferung als im Rahmen des Art.5 Nr.1a EuGVVO maßgebliche Pflicht in Deutschland zu erfüllen war. 29

d.

Nicht gegeben ist die deutsche internationale Zuständigkeit hingegen, soweit die Klägerin Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung geltend macht. Denn die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte ergibt sich insoweit nicht aus dem EuGVVO, und zwar auch nicht unter dem Gesichtspunkt des Sachzusammenhangs (vgl. BGH, Urt. v. 07.12.2004, XI ZR 366/03, NJW-RR 2005, 581 ff.).

e.

Die Frage, ob das Schifffahrtsgericht Duisburg-Ruhrort sachlich für die Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits zuständig war, kann für die Entscheidung des Senats dahinstehen, denn dies ist gem. § 513 Abs.2 ZPO im Berufungsverfahren nicht mehr zu prüfen. Gemäß § 513 Abs. 2 ZPO kann die Berufung nicht darauf gestützt werden, dass das erstinstanzliche Gericht habe seine sachliche Zuständigkeit zu Unrecht angenommen hat. Bei der Abgrenzung der Zuständigkeit der Schifffahrtsgerichte von derjenigen der allgemeinen ordentlichen Gerichtsbarkeit handelt es sich um eine Frage der sachlichen Zuständigkeit (BGH, Urt. v. 26.10.1981, II ZR 198/80, VersR 1982, 235 ff.; Hofmann, Die gerichtliche Zuständigkeit in Binnenschifffahrtssachen, S.169). § 513 Abs.2 ZPO ist daher auf diese Frage anwendbar (ebenso OLG Karlsruhe, TranspR 2003, 248 ff.). Im Übrigen hätte der Senat aber auch keine Bedenken, die sachliche Zuständigkeit des Schifffahrtsgerichts zu bejahen. Streitigkeiten zwischen dem Frachtführer und einem Ladungsinteressenten wegen Beschädigung der Ladung während des Transports mit dem von dem Frachtführer eingesetzten Schiff auf einer Binnenwasserstraße hängen mit der Benutzung von Binnengewässern durch die Schifffahrt zusammen (BGH, Urt. 26.10.1981, II ZR 198/80, BGHZ 82, 110 ff.). Nichts Anderes kann dann aber für die Verwertung der Ladung durch den Frachtführer aufgrund eines (angeblichen) frachtrechtlichen Pfandrechts gelten, wenn es sich um einen Frachtvertrag handelt, der, wie hier, den Transport mit einem Binnenschiff zum Gegenstand hat. Dementsprechend gelangen auch regelmäßig Streitigkeiten, die allein frachtrechtliche Fragen aufwerfen, vor das erkennende Schifffahrtsobergericht.

2.

Die Klägerin hat gegen den Beklagten gem. § 823 Abs.1 BGB einen Schadensersatzanspruch in Höhe von 43.669,92 Euro, weil der Beklagte durch die Verwertung einer 225 to. übersteigenden Menge Mais rechtswidrig in das Eigentum der Klägerin an dem Mais eingegriffen hat und die Klägerin hierdurch ihren Kaufpreisanspruch gegen die K N GmbH verloren hat. Hinzu tritt ein Anspruch in Höhe von 1.801,09 Euro für anteilige Kosten der Durchsetzung des Anspruchs der Klägerin gegenüber O; anrechnen lassen muss sich die Klägerin die im Laufe des Rechtsstreits erfolgten Zahlungen der O in Höhe von insgesamt 16.766,05 Euro.

a.

Auf den vorliegenden Sachverhalt ist deutsches Recht, mithin auch § 823 Abs.1 BGB, anwendbar. Nach Art. 40 Abs. 1 S. 1 EGBGB ist auf einen Anspruch aus unerlaubter Handlung das Recht des Tatorts anwendbar. Ort der unerlaubten Handlung war hier P, denn der Beklagte hat den Mais in P verwertet, so dass deutsches Recht anwendbar ist. Für die Frage der Entstehung des Pfandrechts ergibt sich die Anwendbarkeit deutschen Rechts aus Art.43 Abs.3 EGBGB, da das Ladungsgut vor Verwertung nach Deutschland gelangt ist.

b.	39
Die Klägerin war vor Pfandverwertung Eigentümerin der auf dem Schiff des Beklagten befindlichen Ladung Mais; dies hat der Beklagte in der mündlichen Verhandlung vom 28.08.2007 ausdrücklich unstreitig gestellt.	40
c.	41
In das Eigentum der Klägerin hat der Beklagte eingegriffen. Die Klägerin hat ihr Eigentum an dem Mais durch die vom Beklagten veranlasste Verwertung des Ladungsgutes in Form des freihändigen Verkaufs (§§ 1235 Abs. 2, 1221 BGB) gemäß §§ 1257, 1242 Abs. 1 BGB oder gemäß §§ 1257, 1243 Abs. 1, 932 BGB verloren. Daher stellt die Verwertung einen Eingriff in das Eigentum der Klägerin dar (vgl. BGH, Urt. v. 12.03.1996, VI ZR 90/95, NJW 1996, 1535 ff.).	42
d.	43
Dieser Eingriff war nur zum Teil gerechtfertigt, im Übrigen aber rechtswidrig. Eine rechtswidrige Eigentumsverletzung liegt im Fall einer Pfandverwertung dann vor, wenn dem die Verwertung betreibenden Gläubiger kein Pfandrecht zustand oder dieser trotz eines ihm zustehenden Pfandrechts nicht oder nicht so zur Verwertung berechtigt war (vgl. BGH, Urt. v. 10.07.1997, I ZR 75/95, VersR 1998, 344 ff.). Hier stand dem Beklagten zwar ein Pfandrecht wegen einer Frachtforderung in Höhe von 22.000,00 Euro zuzüglich Nebenkosten (Kosten der Lagerung, Verwertung und Rechtsverfolgung) zu; dieses Pfandrecht berechnete ihn jedoch nicht zur Verwertung der gesamten Ladung Mais, sondern nur zur Verwertung einer Teilmenge von 225 to..	44
aa.	45
Dem Beklagten stand gem. § 441 HGB ein Pfandrecht an der Ladung Mais wegen einer Frachtforderung in Höhe von 22.000,00 Euro zuzüglich Nebenkosten zu.	46
(1)	47
Die frachtrechtlichen Vorschriften des deutschen HGB und damit auch § 441 HGB sind im Verhältnis des Beklagten zu O anwendbar. Die für die Entstehung des Pfandrechts bedeutsame Vorfrage der Anwendbarkeit des § 441 HGB ist selbständig anzuknüpfen (Palandt-Heldrich, Art.43 EGBGB Rn4). Unstreitig ist zwischen dem Beklagten und O die Geltung des deutschen Binnenschiffrechts in letztgültiger Fassung vereinbart; dies umfasst gem. § 26 BinSchG auch die Verweisung auf die frachtrechtlichen Normen des HGB und damit auf § 441 HGB.	48
(2)	49
Der Vertrag zwischen dem Beklagten und O ist als Fracht- und nicht als Chartervertrag anzusehen, so dass der sachliche Anwendungsbereich des § 441 HGB eröffnet ist. Ein Pfandrecht entsteht nur im Falle eines Fracht-, nicht aber im Falle eines Chartervertrages (BGH, Urt. v. 16.09.1985, II ZR 91,92/85, VersR 1986, 31 ff.). Für die Abgrenzung von Fracht- und Chartervertrag kommt es entscheidend darauf an, ob eine Transportpflicht und die Obhut über das Gut übernommen werden, oder sich die Pflichten in der Stellung eines Schiffes samt Mannschaft für einen bestimmten Zeitraum erschöpfen (vgl. BGH aaO.). Ein nicht eindeutig einer Vertragsform zuzuordnender Vertrag kann als Frachtvertrag i.S.d. § 441 HGB zu qualifizieren sein, sofern der Schwerpunkt des Vertrages auf der Transportleistung	50

liegt (vgl. Koller, Transportrecht, § 441 HGB, Rn2). Nach diesen Maßstäben bestand hier zwischen dem Beklagten und der Fa. O ein als Frachtvertrag i.S.d. § 441 HGB zu qualifizierender Vertrag. Der Beklagte hatte sich in seiner mit der Fa. O getroffenen Vereinbarung zu einem Rundlauf Niederlande – Ungarn – Niederlande/Belgien verpflichtet, der dem Transport von 1.000 t Soja lose auf der Ostreise nach Ungarn sowie dem Transport von Agrar, Stahl oder Konstruktionen auf der Westreise zurück in die Niederlande/Belgien dienen sollte. Der Schwerpunkt der Vereinbarung zwischen der Fa. O und dem Beklagten lag daher auf der Transportleistung. Dass für diesen Transport ein Pauschalpreis vereinbart war, steht einer Einordnung als Frachtvertrag im Sinne des § 441 HGB nicht entgegen (vgl. Koller, Transportrecht, § 441 HGB Rn2); die Vergütung ist jedenfalls nicht nach Zeitabschnitten bemessen, und Anhaltspunkte dafür, dass der Besitz an dem Schiff nicht beim Beklagten bleiben sollte (vgl. zu diesem Kriterium auch Handelsbräuche in der Rheinschifffahrt, Nr.24), sind nicht ersichtlich.

(3) 51

Dem Beklagten stand eine konnexe Forderung, auf die sich sein Pfandrecht stützen konnte, in Höhe von 22.000 Euro Frachtlohn zu. 52

Ein Pfandrecht des Beklagten an der Ladung Mais kommt nur in Bezug auf konnexe Forderungen des Beklagten in Betracht, also solche Forderungen, die mit der Beförderung des betroffenen Gutes zusammenhängen (vgl. Koller, Transportrecht, § 441 HGB, Rn 9). In diesem Sinne konnex ist vorliegend ein Anspruch des Beklagten auf Frachtlohn aus dem Vertrag vom 20./21.10.2005. Die Ladung der Partie Mais durch den Beklagten erfolgte hier erkennbar in Erfüllung des bereits zuvor zwischen dem Beklagten und der Fa. O geschlossenen Vertrages, der sich hier gerade auch auf den Transport der 580 to. Mais bezog. Dem steht weder entgegen, dass die Transportvereinbarung des Beklagten mit der Fa. O vom 20./21.10.2005 datiert, wohingegen der Frachtvertrag über die 580 t Mais zwischen der Klägerin und der E Transport & Logistics Ltd. erst ca. zwei Wochen später am 7.11.2005 geschlossen wurde, noch, dass die Vereinbarung vom 20./21.10.2005 noch keine konkrete Ladung für die Westreise in die Niederlande vorsah, sondern als zu beförderndes Gut lediglich die allgemeine Beschreibung "Agrar, Stahl, Konstruktion" enthielt. Ebenso wie bei einem Rahmenfrachtvertrag die aufgrund des Rahmenvertrages zu befördernden Güter für die in Zusammenhang mit ihrem Transport entstehenden Forderungen haften (Fremuth/Thume, aaO., § 441 HGB, Rn25), obwohl im Zeitpunkt des Vertragsschlusses noch nicht feststeht, welches konkrete Gut zu welchem Zeitpunkt zu befördern ist, so kann auch hier die Konnexität nicht davon abhängen, dass bei Vertragsschluss schon feststeht, welches konkrete Gut zu befördern ist. 53

Im Fall einer konnexen Forderung entsteht ein Pfandrecht des Frachtführers an Gut, das nicht im Eigentum des Absenders steht, wenn der Absender Verfügungsberechtigt ist, d.h. vom Eigentümer ermächtigt worden ist, über das betreffende Gut im eigenen Namen einen Frachtvertrag abzuschließen, oder der Eigentümer mit dem Transport uneingeschränkt einverstanden war (vgl. OLG Köln, TranspR 2002, 247 ff., zu § 410 HGB a. F.; Koller, Transportrecht, § 441 HGB, Rn3). Liegt kein Einverständnis des Eigentümers vor, so besteht die Möglichkeit des gutgläubigen Erwerbs des Frachtführerpfandrechts (vgl. Koller, Transportrecht, § 441 HGB, Rn4; Fremuth/Thume, aaO., § 441 HGB, Rn13). Der gute Glaube muss sich dann auf die schuldrechtliche Befugnis erstrecken, den Vertrag zu schließen, der in Verbindung mit der Besitzverschaffung zur Entstehung des gesetzlichen Pfandrechts führt (OLG Köln, a.a.O., m.w.N.). 54

Hiervon ausgehend lässt sich ein Einverständnis der Klägerin mit dem Abschluss des Frachtvertrages zwischen der Fa. O und dem Beklagten feststellen, jedoch nur bezogen auf die Vereinbarung eines Transportes von H/Ungarn nach X/Niederlande, und nicht auf die Vereinbarung eines Rundlaufes von Amsterdam nach Ungarn und zurück; ein weiter gehender guter Glaube des Beklagten ist nicht ersichtlich. Die Klägerin hatte ihr Einverständnis mit der Beförderung der 580,04 to. Mais von Ungarn nach den Niederlanden erklärt, da es sich bei dem von der Klägerin selbst mit der E Transport & Logistics Ltd. abgeschlossenen Vertrag gerade um einen Vertrag über diese Beförderung handelte. Mangels gegenteiliger Anhaltspunkte war die Klägerin daher auch einverstanden damit, dass ihre Vertragspartnerin, die E Transport & Logistics Ltd., einen Frachtvertrag über die Beförderung der Ladung Mais abschloss, und dass gegebenenfalls noch weitere Beförderungsverträge abgeschlossen würden, worunter letztlich dann auch der Vertrag der Fa. O mit dem Beklagten fällt.

Nicht angenommen werden kann jedoch ein Einverständnis der Klägerin mit der Durchführung eines Sammelladungstransports oder mit dem Abschluss eines Frachtvertrages, der dazu führt, dass die zu verschiffende Ware auch für Transportkosten haftet, die wegen anderer Waren anfallen, weil dies zu einem für den Eigentümer nicht zu kalkulierenden Risiko führen würde (vgl. Koller, TransportR, 5.Aufl., § 441 HGB Rn9, Rn3; a.A. Andresen, Sonderbeilage TranspR 2004, S.V-VII). Daher kann hier insbesondere nicht vom Vorliegen eines Einverständnisses der Klägerin mit einer Einbeziehung der Transportkosten für die Ostreise Niederlande/Ungarn ausgegangen werden, weil auch dies zu einer für die Klägerin nicht mehr kalkulierbaren Haftung ihres Eigentums geführt hätte. Da dies für den Beklagten ohne weiteres erkennbar war, kann insoweit auch nicht von einem guten Glauben des Beklagten an eine weiter gehende Verfügungsbefugnis der O ausgegangen werden, so dass er ein weiter gehendes Pfandrecht hier auch nicht gemäß § 366 Abs. 1, 3 HGB erwerben konnte.

56

Der Höhe nach besteht daher eine konnexe Frachtlohnforderung in Höhe von 22.000 Euro, die sich wie folgt errechnet: Der für die West-Ost-Reise und die Ost-West-Reise pauschal vereinbarte Frachtlohn in Höhe von unstreitig insgesamt 59.000 Euro ist für eine Teilstrecke zur Hälfte, also in Höhe von 29.500 Euro, anzusetzen. Davon ist die Hälfte des für den Rundlauf gezahlten Vorschusses in Höhe von insgesamt 15.000 Euro, mithin 7.500 Euro abzusetzen, so dass sich eine auf die Ost-West-Reise entfallende, offen stehende Vergütung von noch 22.000 Euro ergibt. Das auf der West-/Ostreise angefallene Liegegeld bleibt unberücksichtigt, da es nicht in Zusammenhang mit der Beförderung des Pfandgutes steht. Soweit die Klägerin meint, eine geschuldete Vergütung gerade für die Ost-West-Reise lasse sich hier angesichts der Pauschalpreisvereinbarung überhaupt nicht ermitteln, so dass auch ein Pfandrecht nicht entstanden sei, kann dem aus Sicht des Senats nicht gefolgt werden. Unter Berücksichtigung von Sinn und Zweck des Frachtführerpfandrechts und der erkennbaren Interessenlage von Eigentümer und Frachtführer erscheint es vielmehr in Fällen wie dem vorliegenden allein angemessen, den insgesamt geschuldeten Frachtlohn, wie oben geschehen, bei im Wesentlichen gleichen Transportstrecken für Hin- und Rückreise hälftig aufzuteilen. Dass der Beklagte weitere Zahlungen auf seine noch offen stehende Frachtlohnforderung erhalten hätte, hat die insoweit darlegungs- und beweispflichtige Klägerin (vgl. BGH, Urteil vom 20.03.1986, IX ZR 42/85, NJW 1986, 2426 ff.) weder dargelegt noch unter Beweis gestellt. Auch der Einwand der Klägerin, die vereinbarte Vergütung sei wegen der unstreitigen Umdisposition der Ladung nach P statt, wie ursprünglich vertraglich vereinbart, nach Belgien oder in die Niederlande, zu kürzen, so dass sich auch der hier noch offenstehende Frachtlohnanspruch des Beklagten entsprechend verringere, greift nicht durch. Eine Grundlage für eine solche Kürzung ist angesichts der zwischen den Parteien

57

vereinbarten Rundlaufpauschale nicht ersichtlich. Zwar sieht § 415 HGB für den Fall einer gegebenenfalls in der Erteilung der auf der Grundlage des § 418 HGB erteilten Weisung zu vorzeitiger Entladung liegenden (Teil-) Kündigung des Frachtvertrages das Fortbestehen des Anspruchs auf die vereinbarte Fracht nur unter Anrechnung ersparter Aufwendungen vor, § 415 Abs.2 Nr.1 HGB. Indes ist hier zu berücksichtigen, dass die Parteien die Transportstrecke ohnehin nur grob dahin umschrieben hatten, dass die Ost-/West-Reise bis "Ankunftshafen B/NL-Großfahrwasserhafen" erfolgen sollte; in Bezug darauf stellt sich die Weisung, bereits in P zu entladen, lediglich als unwesentliche Abweichung dar, die für eine Kürzung der pauschal vereinbarten Fracht unter dem Gesichtspunkt ersparter Aufwendungen keine Veranlassung gibt. Dass schließlich der Beklagte bei der Verladung in Ungarn den vertraglich vereinbarten Vorschuss nicht gegenüber O geltend gemacht hat, führt ebenfalls nicht zu einer Kürzung, denn § 776 BGB ist insoweit auch dem Rechtsgedanken nach nicht anwendbar (vgl. Palandt-Sprau, § 776 BGB Rn4) und die Geltendmachung des Pfandrechts daher auch nicht treuwidrig.

(5) 58

Kein Pfandrecht bestand hingegen in Bezug auf die Forderung des Beklagten gegen die Fa. O betreffend den Vertrag vom 05.09.2005, denn diese Forderung war offensichtlich nicht konnex im oben beschriebenen Sinn. An inkonnexen Forderungen kann ein Pfandrecht aber nur erworben werden, wenn der Frachtführer an das Eigentum des Absenders glaubt (OLG Karlsruhe, TranspR 2004, 467 f.; Fremuth/Thume, Kommentar zum Transportrecht, § 441 HGB Rn13). Davon kann hier schon deshalb nicht ausgegangen werden, weil der Beklagte aufgrund ständiger Geschäftsbeziehung unstreitig wusste, dass die Fa. O selbst ebenfalls als Frachtführer bzw. Spediteur tätig wurde (vgl. Koller, TransportR, § 441 HGB Rn12).

bb. 60

Hiervon ausgehend war der Beklagte nicht zur Verwertung der gesamten Ladung Mais berechtigt, sondern hätte sich auf die Verwertung einer seine gesicherten Forderungen abdeckenden Teilmenge von 225 to. beschränken müssen.

(1) 62

Die dem Pfandgläubiger zustehende Verwertungsbefugnis beschränkt sich gem. § 1230 S.2 BGB auf die Verwertung der zu seiner Befriedigung erforderlichen Menge an Pfandgütern; übermäßiger Verkauf ist rechtswidrig (Palandt-Bassenge, § 1230 BGB Rn2). Diese Vorschrift ist auf Sachmengen, wie die Partie Mais hier, entsprechend anwendbar (Soergel-Habersack, § 1230 BGB Rn4). Das hier nach dem oben Ausgeführten nur für eine Forderung in Höhe von 22.000 Euro zuzüglich Nebenkosten bestehende Pfandrecht ermächtigte daher den Beklagten nur - bei Vorliegen der Voraussetzungen der §§ 1228 ff. BGB -, die Verwertung des Pfandes insoweit in die Wege zu leiten, als dies zu seiner Befriedigung erforderlich war.

(2) 64

Die Verwertungsvoraussetzungen waren gegeben. Die Pfandverwertung setzt gem. §§ 1228, 1234 BGB, 368 HGB voraus, dass die Forderung fällig ist und die Verwertung rechtzeitig androht wurde. Hier war zwar die Frachtforderung des Beklagten ursprünglich teilweise gestundet worden; Fälligkeit ist aber jedenfalls durch Kündigung der Stundungsvereinbarung mit Schreiben der Prozessbevollmächtigten des Beklagten vom 22.11.2005 eingetreten, nachdem die O sich für zahlungsunfähig erklärt hatte (zur Kündigung einer Stundungsvereinbarung in einem solchen Fall vgl. OLG Saarbrücken, MDR 2006, 194 f.).

Eine – für die Rechtmäßigkeit des Pfandverkaufs als solchen ohnehin nicht entscheidende (Palandt-Bassenge, § 1234 BGB Rn1) - rechtzeitige Androhung der Pfandverwertung liegt ebenfalls vor; unstreitig hatte die Klägerin mehr als eine Woche vor dem Verkauf Kenntnis von der Verkaufsandrohung erhalten. Die Verwertung im Wege des freihändigen Verkaufs gem. § 1221 BGB schließlich war ebenfalls rechtmäßig, denn unstreitig wurde die Ladung Mais zum Marktpreis gehandelt und ein hierfür öffentlich bestellter Makler eingeschaltet.

(3) 66

Zur Befriedigung des Beklagten erforderlich war lediglich die Verwertung einer Teilmenge von 225 to. Mais, die darüber hinaus gehende Verwertung daher rechtswidrig. 67

In welchem Umfang der Pfandgläubiger zur Verwertung berechtigt ist, um sich in Höhe der gesicherten Forderung und der Verwertungskosten schadlos zu halten, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab, namentlich davon, inwieweit der Pfandgläubiger den zu erzielenden Erlös und die mit der Verwertung verbundenen Kosten im Vorhinein hinreichend genau bestimmen kann. Nach der gesetzlichen Regelung soll das Risiko des bei der Verwertung erzielbaren Preises den Eigentümer treffen; ein nach den Umständen – etwa im Hinblick auf die nicht abschließend zu kalkulierenden Kosten oder den nicht von vornherein feststehenden Verwertungserlös - nicht vermeidbarer Überverkauf ist daher ebenfalls gerechtfertigt (RGRK-Kregel § 1230 BGB Rn2). Im vorliegenden Fall konnte das zu verwertende Gut nach einem auch im Vorhinein jedenfalls überschlägig hinreichend sicher feststellbaren Marktpreis veräußert werden; die gem. § 1210 Abs.2 BGB zu erstattenden Makler- und Lagerkosten waren hiervon ausgehend ebenso wie die Rechtsanwaltskosten ebenfalls zumindest überschlägig berechenbar, so dass unter Einschluss eines Sicherheitszuschlages von ca. 25% der Beklagte lediglich eine Teilmenge von 225 to. hätte verwerten dürfen, da nur dies erforderlich war, um seine berechtigten Forderungen zu befriedigen. Dass hier mit wesentlich höheren Verwertungskosten zu rechnen gewesen wäre, so dass ein höherer Sicherheitszuschlag berechtigt wäre, ist weder vorgetragen noch ersichtlich. Die berechtigten Forderungen des Beklagten beziffern sich wie folgt: 68

Frachtlohn: 22.000,00 Euro (s.o.) 69

Lagergeld: 2.054,26 Euro (Lagermenge von 225 to.) 70

Eigenprovision: 300,00 Euro (unstreitig) 71

Maklerkosten: 662,50 Euro (225 to. X 2,5 € + 100 €) 72

vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten: 1.196,00 Euro 73

Die Rechtsanwaltskosten des Beklagten sind zwar grundsätzlich als 74
Rechtsverfolgungskosten vom Pfandrecht gedeckt (vgl. Palandt-Bassenge, § 1210 BGB Rn1), der Höhe nach aber nur zum Teil, nämlich in Höhe von 1.196 Euro, erstattungsfähig. Anzusetzen sind eine – angesichts der Schwierigkeit der Angelegenheit aus Sicht des Senats der Höhe nach nicht zu beanstandende - 1,9-Geschäftsgebühr und eine 0,3-Verfahrensgebühr aus einem Streitwert von jeweils bis zu 30.000 Euro, sowie jeweils die Kostenpauschale in Höhe von 20 Euro, so dass sich ein Nettobetrag in Höhe von 1.196 Euro ergibt. Sowohl für das Einfordern des Frachtlohns als auch für die Mitwirkung bei der Pfandverwertung kann nach dem oben Ausgeführten jeweils nur ein Streitwert von bis zu 30.000 Euro zugrunde gelegt werden. Das Entstehen einer Terminsgebühr ist nicht schlüssig dargelegt. Eine solche setzt voraus, dass zumindest bereits Klageauftrag erteilt worden war

(vgl. BGH, Urt. v. 08.02.2007, IX ZR 215/05, NJW-RR 2007, 720); dazu fehlt hinreichender Vortrag des Beklagten.

e. 75

Der Eingriff des Beklagten in das Eigentum der Klägerin erfolgte auch schuldhaft. Der Beklagte wusste, dass er selbst nicht Eigentümer war und die von ihm betriebene Pfandverwertung zu einem Eingriff in das Eigentum führen würde. Dass er sich insgesamt zur Pfandverwertung für berechtigt hielt, schließt zwar seinen Vorsatz aus, weil dieser Wissen und Wollen des rechtswidrigen Erfolgs voraussetzt (vgl. nur BGH, Urt. v. 16.07.2002, X ZR 250/00, BGHZ 151, 337 ff.). Ihm fällt aber im Hinblick auf seinen Rechtsirrtum unbeschadet der Einholung anwaltlichen Rechtsrates Fahrlässigkeit zur Last. Zwar braucht der Schädiger für einen unverschuldeten Rechtsirrtum nicht einzustehen; an die Darlegung unverschuldeten Rechtsirrtums sind jedoch strenge Anforderungen zu stellen. Es genügt nicht, dass die Rechtslage sorgfältig geprüft und die eigene Rechtsauffassung nach sachgemäßer Beratung gebildet wird. Unverschuldet ist der Irrtum vielmehr nur dann, wenn nach sorgfältiger Prüfung der Sach- und Rechtslage mit einem Unterliegen im Rechtsstreit nicht zu rechnen war (OLG Hamm, MDR 2006, 800). Hier musste der Beklagte ohne weiteres mit einem Unterliegen in einem späteren Rechtsstreit rechnen. Die Möglichkeit eines Pfandrechtserwerbs aufgrund inkonnexer Forderungen war im Zeitpunkt der Verwertung des Gutes bereits obergerichtlich verneint worden (vgl. OLG Karlsruhe, TranspR 2004, 467 f.); die Frage, in welchem Umfang nach den hier vorliegenden Umständen von einer konnexen Forderung würde ausgegangen werden können, war zumindest zweifelhaft. 76

f. 77

Der Klägerin ist durch diese unerlaubte Handlung des Beklagten ein erstattungsfähiger Schaden in Höhe von 43.669,92 Euro zuzüglich vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.801,09 Euro entstanden. 78

Hätte der Beklagte pflichtgemäß den Teil der Ware beim Empfänger abgeliefert, der zur Befriedigung nicht erforderlich war (s.o.: 580,04 to. abzgl. 225 to. = 355,04 to.), so hätte die Klägerin auch zumindest noch einen entsprechenden Teil des Kaufpreises vereinnahmen können. Daher ist der Schaden der Klägerin wie folgt zu berechnen: 79

Entgangener Verkaufserlös: 43.669,92 Euro (355,04 to. X 123,00 €) 80

Vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten: 1.801,09 Euro (2.942,50 € ~~8~~ 43.669,

Die mit Schriftsatz vom 22.02.2008 erstmals im Berufungsverfahren erfolgte Geltendmachung der Rechtsanwaltskosten stellt eine gem. § 533 ZPO zulässige Klageerweiterung dar, denn sämtliche hierfür relevanten Umstände sind unstreitig und eine Entscheidung durch den Senat erscheint geeignet, weitere Prozesse zwischen den Parteien zu vermeiden. 82

Hinsichtlich der in erster Instanz entstandenen außergerichtlichen Kosten der Klägerin fehlt es jedoch am erforderlichen Rechtsschutzbedürfnis, weil diese Kosten ohnehin Gegenstand der Kostenfestsetzung im vorliegenden Verfahren sind (vgl. BGH, Urt. v. 24.04.1990, VI ZR 110/89, BGHZ 111, 168 ff.). Ließe man die Geltendmachung dieser Kosten im Wege der Leistungsklage zu, so bestünde die Gefahr doppelter Inanspruchnahme des Beklagten: zunächst materiell-rechtlich durch Geltendmachung des Zahlungsanspruchs und nochmals (anteilig) im Wege der Kostenfestsetzung. 83

Die vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten der Klägerin stellen dem Grunde nach einen gem. § 249 BGB erstattungsfähigen Schaden dar, denn sie wären nicht in dieser Höhe angefallen, wenn nicht der Beklagte mehr Mais verkauft hätte, als er rechtmäßig durfte. Den Anteil der zu erstattenden Kosten schätzt der Senat gem. § 287 ZPO entsprechend dem Verhältnis von berechtigt verkaufter Teilmenge zur Gesamtmenge, also von 225 to. zu 580,04 to..

g. 85

Auf diesen Schaden muss sich die Klägerin die während des vorliegenden Rechtsstreits erfolgten Zahlungen der O in Höhe von insgesamt 16.766,05 Euro anrechnen lassen, § 362 BGB. Gem. § 422 Abs.1 S.1 BGB hat die Zahlung durch O Erfüllungswirkung auch zugunsten des Beklagten, da er und O insoweit Gesamtschuldner sind. Denn auch O haftet der Klägerin für den Ladungsverlust. Anzurechnen sind die Zahlungen der O auf die Hauptsumme, und nicht, wie die Klägerin meint, vorrangig auf Zinsen oder Kosten. Denn die Zahlungen erfolgten ersichtlich auf die von der Klägerin im Insolvenzverfahren O angemeldeten Ansprüche, die nach dem Vortrag der Klägerin allein den entgangenen Verkaufserlös, nicht aber etwaige Nebenforderungen betrafen; daher sind sie gem. § 366 Abs.1 BGB auch hierauf anzurechnen. 86

Insoweit war auf entsprechenden Antrag der Klägerin die Erledigung der Hauptsache festzustellen. Indem die Klägerin den Antrag auf Zahlung abzüglich im Laufe des Rechtsstreits bereits gezahlter Beträge gestellt hat, hat sie den Rechtsstreit insoweit konkludent für erledigt erklärt (OLG Koblenz, AnwBl. 1990, 172). Dieser Erledigungserklärung hat sich der Beklagte, der von Beginn an in vollem Umfang Klageabweisung beantragt und ausführlich dargelegt hat, warum die gegen ihn gerichtete Klage aus seiner Sicht unbegründet sei, ersichtlich nicht angeschlossen. Wie sich aus dem oben Ausgeführten ergibt, war die Klage in dem oben beschriebenen Umfang jedoch zunächst zulässig und begründet und ist erst nach Rechtshängigkeit unbegründet geworden. 87

3. 88

Weiter gehende Ansprüche der Klägerin ergeben sich nicht. Vertragliche Ansprüche der Klägerin gem. §§ 425, 437 HGB bestehen nur, soweit sich die Pfandverwertung als unrechtmäßig darstellt; das ist nur in dem oben bereits beschriebenen Umfang der Fall. Die zwischen den Parteien streitige Frage der Vereinbarung der IVTB im Verhältnis des Beklagten zur O kann dahinstehen, denn hinsichtlich eines dem Beklagten zustehenden Pfandrechts stimmen die Regelungen der IVTB mit denjenigen des § 441 HGB vollständig überein; hinsichtlich der Frage des Bestehens eines Anspruchs des Beklagten auf Eigenprovision, der nach den Regelungen der IVTB gegebenenfalls abweichend zu beurteilen sein könnte, haben die Parteien diesen übereinstimmend in Höhe von 300 Euro unstreitig gestellt. Ansprüche der Klägerin aus unerlaubter Handlung wegen vollständiger Einziehung des Verwertungserlöses durch den Beklagten sind nicht ersichtlich; § 989 BGB als einzig hier in Betracht kommende deliktische Anspruchsgrundlage setzt eine Abwicklung des Zahlungsverkehrs in bar voraus, die die Klägerin weder behauptet noch unter Beweis gestellt hat. Für andere, nichtvertragliche Ansprüche, insbesondere solche auf Auskehr eines die durch Pfandrecht gesicherten Forderungen des Beklagten übersteigenden, aber noch in den "Sicherheitszuschlag" im Rahmen der berechtigten Pfandverwertung fallenden Erlöses, fehlt die internationale Zuständigkeit (s.o.). 89

4. 90

91

Der Zinsanspruch ergibt sich aus §§ 849, 288 BGB. Aufgrund der oben festgestellten unerlaubten Handlung, die in der teilweise unberechtigten Pfandverwertung zu sehen ist, befindet sich der Beklagte seit Übereignung der Ladung Mais im Rahmen des Pfandverkaufs in Verzug und schuldet gem. § 849 BGB seit dem Schadensereignis Zinsen in gesetzlicher Höhe (vgl. BGH, Urt. v. 03.12.1964, III ZR 141/64, NJW 1965, 392 f.).

5. 92

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit hat ihre Rechtsgrundlage in den §§ 708 Nr. 10, 709 S.2, 711 ZPO. 93

6. 94

Die Zulassung der Revision beruht auf § 543 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 ZPO. Die Sache hat grundsätzliche Bedeutung, soweit es um die Möglichkeit und die Voraussetzungen der Entstehung eines Frachtführerpfandrechts gem. § 441 HGB im Falle inkonnexer Forderungen geht; diese für die Praxis relevante Frage ist in der höchstrichterlichen Rechtsprechung, soweit ersichtlich, noch nicht abschließend geklärt (vgl. Andresen, Sonderbeilage TranspR 2004, S.V-VII). 95

Streitwert für das Berufungsverfahren: 96

Bis 21.02.2008: 71.344,92 Euro 97

Ab 22.02.2008: 79.539,64 Euro 98

99