



## NEWSLETTER #4/2009

### **Nochmals: Die Aufhebung der Rechtsmittelzuständigkeit des Oberlandesgerichts nach § 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG durch das FGG-RG —eine „Haftungsfalle“? (Erwiderung auf den Beitrag von Carl, VersR2009,1471)**

Die § 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG (2002) bestimmten die Zuständigkeit der Oberlandesgerichte für Berufungen und Beschwerden gegen amtsgerichtliche Entscheidungen,

— in denen über Ansprüche von einer oder gegen eine Partei entschieden wird, die ihren allgemeinen Gerichtsstand im Zeitpunkt Rechtshängigkeit in der ersten Instanz außerhalb des Geltungsbereich des GVG hatte (119 Abs. 1 Nr. 1 b GVG [2002]),

— in denen das Amtsgericht ausländisches Recht angewendet und dies in den Entscheidungsgründen ausdrücklich festgestellt hat (§ 119 Abs. 1 Nr. 1 c GVG 2002).

Da diverse ausländische Versicherer ihr Geschäft in Deutschland über eine „Direktion für Deutschland“, „Niederlassung für Deutschland“ oder Ähnliches betreiben, war die Vorschrift des § 119 Abs. 1 Nr. 1 b GVG (2002) in versicherungsrechtlichen Streitigkeiten von erheblicher praktischer Bedeutung. Gleiches galt in transportrechtlichen Rechtsstreitigkeiten, beispielsweise

unter Beteiligung eines ausländischen Frachtführers oder eines ausländischen Versicherers. Die Sonderzuweisungen des § 119 Abs. 1 Nr. 1 und c GVG (2002) wurden durch das Gesetz zur Reform des Verfahrens in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG-RG) vom 17. 12. 2008 zum 1.9.2009 aufgehoben. Für Berufungen und Beschwerden gegen amtsgerichtliche Entscheidungen, für welche nach § 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG (2002) bisher die Oberlandesgerichte zuständig waren, sollen daher nunmehr (wieder) die Landgerichte zuständig sein.

Unsicherheit besteht aber darüber, ab wann die Zuständigkeit der Landgerichte für entsprechende Berufungen und Beschwerden gegen amtsgerichtliche Entscheidungen wieder begründet ist. *Jungk 2* vertritt in ihrer Anmerkung zu den Beschlüssen des BGH vom 10. 3. 2009 und 25. 6. 2009 die Auffassung, das maßgebliche Übergangsrecht ergebe sich aus Art. 111 FGG-RG. Demnach gelte die Sonderzuständigkeit der § 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG weiter für Verfahren, welche bis zum 1. 9. 2009 „eingeleitet“ worden seien. Dies bestätige die Gesetzesbegründung, der zufolge sich die Übergangsregelung einheitlich auf die Durchführung des Verfahrens in allen Instanzen erstrecke (RegE BT-Drucks. 16/6308 5. 359).

Für sämtliche Rechtsstreitigkeiten, die bis zum 31. 8. 2009 „eingeleitet“ wurden, kämen also die Vorschriften der § 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG (2002) weiterhin zur Anwendung. Die Vorschriften des § 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG (2002) seien — so *Jungk* — daher noch für längere Zeit nicht aus dem Blick zu verlieren. Unklar bleibt dabei allerdings, ob *Jungk* den Zeitpunkt der Einreichung der Klageschrift, die Rechtshängigkeit oder Ähnliches als maßgeblichen Zeitpunkt der „Einleitung des Verfahrens“ erachtet.

Demgegenüber vertritt *Carl 5* ebenfalls unter Hinweis auf Art. 111 FGG-RG die Auffassung, dass für die Anwendung neuen Rechts auf den Zeitpunkt des Eingangs der Rechtsmittelschrift bei dem Rechtsmittelgericht abzustellen sei. Demnach seien Rechtsmittel gegen amtsgerichtliche Entscheidungen, welche bisher den § 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG unterfielen, ab dem 1.9.2009 bei den Landgerichten einzu legen.

Für diese Auffassung spricht auf den ersten Blick, dass - wenngleich in dem Beitrag von *Carl* nicht ausdrücklich erwähnt - die Übergangsvorschrift des Art. 111 FGG-RG durch Art. 22 VAStrRefG mit Wirkung zum 1. 9. 2009 geändert und um die Abs. 2 bis 5 ergänzt wurde, wobei Art. 111 Abs. 2 FGG-RG lautet: „Jedes gerichtliche Verfahren, das mit einer Endentscheidung abgeschlossen wird, ist ein selbstständiges Verfahren im Sinne des Absatzes 1 Satz 1.“ Versteht man die Vorschrift wörtlich, so müsste für eine nach dem 1. 9. 2009 eingereichte Berufung neues Recht gelten, denn ein die erste Instanz abschließendes Urteil stellt begrifflich eine „Endentscheidung“ dar. In der Praxis scheint die Verunsicherung groß. So haben sich in einem Rechtsstreit, in welchem aufgrund der vorbeschriebenen Unsicherheiten ge-

gen ein nach dem 1. 9. 2009 ergangenes amtsgerichtliches Urteil vorsorglich sowohl bei dem Landgericht als auch dem Oberlandesgericht Berufung eingelegt wurde, beide Gerichte für zuständig erklärt.

So das LG Magdeburg mit Hinweis vom 28. 10. 2009 ohne nähere Begründung und das OLG Naumburg mit Hinweis vom 26. 10. 2009<sup>o</sup> mit der Begründung, dass sich die hier im Hinblick auf die bislang einschlägige Regelung in § 119 Abs. 1 Nr. 1 b GVG a. F. interessierende Änderung des § 119 GVG nach Maßgabe des Art. 22 Nr. 14 FGG-ReformG vom 17. 12. 2008 (BGBl 1 2586, 2696, zuletzt geändert durch Art. 8 des Gesetzes vom 30. 7. 2009 BGBl 1 2449, 2470—2472) nach Auffassung des Senats gemäß Art. 111 Abs. 1 FGGAG unbeschadet der erst später (durch Art. 22 VAStrRefG vom 3. 4. 2009 BGBl 1 700, 723) eingefügten, aber anderen Zwecken dienenden - Regelung in Abs. 2 der Vorschrift nicht auf das vorliegende, bereits vor Inkrafttreten des ReformG am 1. September dieses Jahres in erster Instanz eingeleitete Verfahren bezieht, sodass es bei der funktionellen Zuständigkeit des Oberlandesgerichts in zweiter Instanz für das Berufungsverfahren bleibt.

Das OLG Naumburg stellt - wie *Jungk 10* - damit ebenfalls auf den Zeitpunkt der Einleitung des Verfahrens in erster Instanz ab. Tatsächlich dürfte indes keine der vorangestellten Auffassungen zutreffend sein. Vielmehr bestimmt § 40 EGGVG, der durch Art. 21 FGG-RG in das EGGVG eingefügt wurde, wenn auch versteckt, so doch eindeutig:

§ 119 GVG findet im Fall einer Entscheidung über Ansprüche, die von einer Partei oder gegen eine Partei erhoben worden sind, die ihren allgemeinen Gerichtsstand im Zeitpunkt der

Rechtshängigkeit in erster Instanz außerhalb des Geltungsbereichs des Gerichtsverfassungsgesetzes hatte, sowie im Fall einer Entscheidung, in der das Amtsgericht ausländisches Recht angewendet hat und dies in den Entscheidungsgründen ausdrücklich festgestellt hat, in der bis zum 31. 8. 2009 geltenden Fassung auf Berufungs- und Beschwerdeverfahren Anwendung, wenn die anzufechtende Entscheidung vor dem 1. 9. 2009 erlassen wurde.

Abzustellen ist daher auf das Datum des Erlasses der angefochtenen amtsgerichtlichen Entscheidung, mithin auf den Zeitpunkt ihrer Verkündung (§§ 310, 318 ZPO)<sup>11</sup>. Die Übergangsregelung des durch Art. 21 FGG-RG eingefügten § 40 EGGVG erlaubt somit eine einfache Bestimmung des jeweils anzuwendenden Rechts, da sich der Zeitpunkt der Verkündung der angefochtenen Entscheidung eindeutig entnehmen lässt. Gegen amtsgerichtliche Urteile oder Beschlüsse, die bis einschließlich 31. 8. 2009 erlassen wurden und bisher der Regelung des § 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG (2002) unterfielen, ist das zulässige Rechtsmittel bei dem zuständigen Oberlandesgericht einzulegen. Gegen entsprechende Urteile oder Beschlüsse des Amtsgerichts, die am 1. 9. 2009 oder später erlassen wurden, ist das zulässige Rechtsmittel bei dem zuständigen Landgericht einzulegen<sup>12</sup>.

1 BGBl 2008 I 2586.

2 BRAK-Mitt 2009, 233.

3 BGH vom 10. 3. 2009 — VIII ZB 105/98.

4 BGH vom 25. 6. 2009 — III ZB 75/08.

5 *Carl* VersR 2009, 1471 (1472).

6 Gesetz zur Strukturreform des Versorgungsausgleichs BGBl 2009 I 700.

7 Vgl. § 300 Abs. 1 ZPO.

8 LG Magdeburg vom 28. 10. 2009 — 25 376/09.

9 OLG Naumburg vom 26. 10. 2009 — 4 u 89/09.

10 BRAK-Mitteilungen 2009, 233. 11 Vgl. Zähler, ZPO 27. Aufl. 2009 § 310 Rn.1.

12 Für die Anwendung des § 40 EGGVG soeben auch OLG Naumburg vom 6. 11. 2009 4 U 89/09 — und OLG Düsseldorf vom 11.11.2009 — 18 U 223/09.

*Benjamin Grimme/Andreas Voll* veröffentlicht in VersR 2009, 1602.

### **Deckungslücken in der Vermögensschaden-Haftpflicht-Versicherung von Assecuradeuren, Versicherungsmaklern und –vermittlern(?)**

In den vergangenen Jahren hatten wir uns wiederholt mit Vorgängen zu befassen, in welchen Assecuradeure, Versicherungsmakler bzw. –vermittler auftragswidrig entweder keinen oder nur unzureichenden Versicherungsschutz eingedeckt hatten.

Hinzu kamen Vorgänge, in denen Assecuradeure, Versicherungsmakler bzw. –vermittler für einen Versicherer Risiken gezeichnet haben, ohne von dem Versicherer hierzu ermächtigt gewesen zu sein sowie Vorgänge, in welchen ein Assecuradeur, Versicherungsmakler bzw. –vermittler die Weisung eines Versicherers, gegenüber dem VN die Kündigung der Police zu erklären, unbeachtet gelassen hat mit der Folge, dass sich die Police prolongierte und der Versicherer weiter in der Deckung war.

Assecuradeure, Versicherungsmakler bzw. –vermittler können sich durch ein entsprechendes Verhalten schadensersatzpflichtig machen.

Und zwar sowohl gegenüber den jeweiligen VN, als auch den vertretenen Versicherern.

So wird ein VN, der durch ein Verschulden des Assecuradeurs, Versicherungsmaklers bzw. –vermittlers keinen oder nur unzureichenden Versicherungsschutz hat, im Schadensfall

versuchen, den Assecurateur, Versicherungsmakler bzw. –vermittler in Regress zu nehmen.

Umgekehrt wird aber auch ein Versicherer, welcher im Außenverhältnis zum VN in der Deckung ist, versuchen den Assecurateur, Versicherungsmakler bzw. –vermittler in Regress zu nehmen, sollte der Assecurateur, Versicherungsmakler bzw. –vermittler im Innenverhältnis zu dem Versicherer von dem Versicherer nicht bevollmächtigt gewesen sein, das Risiko einzudecken, zu prolongieren, o.ä.

Assecurateurs, Versicherungsmakler bzw. –vermittler suchen daher – wie andere Berufsgruppen auch – ihr Haftungsrisiko über eine sog. Vermögensschaden-Haftpflicht-Versicherung abzudecken.

Hierbei wird jedoch möglicherweise übersehen, dass eine entsprechende Vermögensschaden-Haftpflicht-Versicherung zwar Ansprüche der VN gegenüber Assecurateurs, Versicherungsmaklern bzw. –vermittlern abdeckt.

Nicht unbedingt aber auch Ansprüche des Versicherers gegenüber Assecurateurs, Versicherungsmaklern bzw. –vermittlern.

In den entsprechenden Vermögensschaden-Haftpflicht-Policen sind regelmäßig Ausschlüsse definiert, die bspw. wie folgt lauten:

*Ausgenommen sind insbesondere Haftpflichtansprüche von Versicherungsunternehmen, die mit dem Versicherungsnehmer hinsichtlich der versicherten Tätigkeit in vertraglichen Beziehungen stehen, soweit es sich nicht um Regressansprüche Dritter handelt.*

oder

*Vom Versicherungsschutz ausgeschlossen sind Haftpflichtansprüche von Unternehmen, die mit dem Versicherungsnehmer hinsichtlich der versicherten Tätigkeit in agenturvertraglichen Beziehungen (auch als Assecurateur) stehen, soweit es sich nicht um Regressansprüche wegen Schädigungen Dritter handelt, die das Unternehmen aufgrund eines fehlerhaften Verhaltens des Versicherungsnehmers hat ausgleichen müssen.*

Dies kann für Assecurateurs, Versicherungsmakler bzw. –vermittler, aber auch für Versicherer, welche sich von Assecurateurs, Versicherungsmaklern bzw. –vermittlern im Außenverhältnis zum VN vertreten lassen, erhebliche Folgen haben.

Der Assecurateur, Versicherungsmakler bzw. –vermittler sieht sich u.U. Regressansprüchen des von ihm „vertretenen“ Versicherers ausgesetzt, ohne über zureichenden Versicherungsschutz zu verfügen.

Umgekehrt wird ein Versicherer, welcher sich Regressansprüchen gegenüber einem Assecurateur, Versicherungsmakler bzw. –vermittler berührt, u.U. nicht in der Lage sein, seine Regressansprüche durchzusetzen, da der Assecurateur, Versicherungsmakler bzw. –vermittler ohne zureichenden Haftpflicht-Versicherungsschutz (wirtschaftlich) nicht in der Lage sein könnte, die Regressansprüche des Versicherers zu befriedigen.

*Benjamin Grimme*

### **Patentrechtsverletzung durch den importierenden Spediteur (BGH Urt. v. 17.09.2009 – Xa ZR 2/08)**

Der BGH hatte jüngst über einen Anspruch auf Einwilligung in die Vernichtung Schutzrecht verletzender Ware durch den importierenden Spediteur zu entscheiden. Im konkreten Fall wurden

MP 3 –Player aus Shanghai über Frankfurt/Main-Flughafen in die Bundesrepublik eingeführt. Der Patentrechtsinhaber nahm wegen Verletzung des Klagpatentes sowohl den Anmelde- und deklarierten Empfänger als auch den importierenden Spediteur als Besitzer der Ware auf Einwilligung in die Vernichtung in Anspruch. Während erstgenannter den Anspruch anerkannt hat und entsprechend verurteilt wurde, beschäftigt sich das BGH-Urteil mit dem Anspruch gegen den Spediteur.

Der Vernichtungsanspruch resultiert aus § 140a I 1 PatG und richtet sich gegen jeden der einem Anspruch wegen Patentverletzung ausgesetzt sei, wobei bereits der Unterlassungsanspruch gem. § 139 I 1 PatG genüge. Somit war fraglich, ob der importierende Spediteur zum passivlegitimierten Personenkreis der Verletzter eines Patentes gehört. Die eindeutige Antwort des BGH lautet wie so oft „es kommt drauf an“ - und zwar auf die Möglichkeit der Kenntnis.

Der BGH hat zunächst klargestellt, dass der Spediteur nicht Patentrechtsverletzter im Sinne von § 9 PatG ist. Hiernach ist Verletzter, wer die Ware unmittelbar benutzt oder wer als Teilnehmer eine fremde unmittelbare Benutzung ermöglicht oder fördert. Das Besitzen eines Erzeugnisses ist nur dann eine verbotene Benutzungshandlung, wenn es zu dem Zwecke erfolgt, das Erzeugnis in der Bundesrepublik anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen. Nach Auffassung des BGH genügt das bloße Verwahren oder Befördern patentverletzender Ware durch einen Lagerhalter oder Spediteur regelmäßig nicht den qualifizierten Anforderungen an die Verletzungshandlung.

Verletzter ist jedoch nicht nur, wer als Teilnehmer vorsätzlich eine fremde Benutzungshandlung ermöglicht oder

fordert, sondern auch derjenige, der die Verwirklichungshandlung des Benutzungstatbestandes durch den Dritten ermöglicht oder fördert, obwohl er sich mit zumutbarem Aufwand die Kenntnis verschaffen kann, dass die von ihm unterstützte Handlung das absolute Recht des Patentinhabers verletzt. Man könnte hier von einer Art der fahrlässigen Beihilfe sprechen.

Der BGH hat, da vorliegend nur ein Vernichtungsanspruch zu entscheiden war, die Frage nach einer Schadensersatzverpflichtung wegen fahrlässiger Mitverursachung einer Verletzungshandlung ausdrücklich offen gelassen.

Im Anschluss hatte der BGH die Sorgfaltspflichtenanforderungen im Hinblick auf die Prüfungsverpflichtung des Spediteurs festzulegen. Eine generelle Prüfungspflicht im Hinblick auf Schutzrechtsverletzungen sieht der BGH nicht. Hier bestätigt der Senat seine frühere Rechtsprechung. Es ist hingegen eine Abwägung der betroffenen Interessen unter Berücksichtigung der Schutzwürdigkeit des Patentrechtsinhabers vorzunehmen. Der Spediteur darf sich nur so lange ohne weiteres darauf verlassen, dass von dem Versender oder Empfänger die absoluten Rechte Dritter beachtet werden, wie ihm nicht konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass diese Rechte tatsächlich nicht beachtet worden sind und der Spediteur folglich an einer unerlaubten Handlung eines Dritten mitwirkt. Die Prüfungspflicht als Sekundärverpflichtung greift ein, wenn eine Schutzrechtsverletzung möglich, aber nicht sicher ist. Der Spediteur hat dann das ihm Zumutbare zu unternehmen, um Klarheit darüber zu gewinnen, ob er die ihm aufgetragene Dienstleistung fortführen darf oder ob er dies zu unterlassen hat, weil er damit die Verletzung absoluter Rechte Dritter fördern oder ermöglichen würde. Was dem Spediteur im Rahmen seiner Prü-

fangungsverpflichtung zumutbar ist unterliegt, wie sooft den Umständen des Einzelfalles. Es dürfen hieran jedoch keine überhöhten die geschäftliche Betätigung unzumutbar erschwerenden Anforderungen gestellt werden. In erster Linie trifft den Spediteur bei hinreichendem Verdacht eine Erkundigungspflicht bei seinem Auftraggeber. Sollte er von diesem keine Informationen bekommen so sieht der BGH den Spediteur darüber hinaus für verpflichtet an, sich mit sachkundiger Hilfe die Kenntnis zu verschaffen.

Bei der Auswahl unter mehreren Schuldern kann ein Vernichtungsanspruch gegen den Spediteur dann unzumutbar sein, wenn der unmittelbare Verletzte von dem Berechtigten bereits in Anspruch genommen worden ist oder ohne größere Schwierigkeiten in Anspruch genommen werden kann und ein solches Vorgehen geeignet und ausreichend erscheint, den Störungszustand zu beseitigen und drohende weitere Verletzungshandlungen zu verhindern. Da der BGH im vorliegenden Fall eine solche Möglichkeit verneinte griff der Anspruch gegenüber dem Spediteur durch.

Vor allem bei Importen aus Fernost ist somit für den Spediteur Vorsicht geboten. Bei konkreten Anhaltspunkten nimmt der BGH den importierenden Spediteur in die Pflicht. Notfalls hat er sich mittels sachkundiger Hilfe Kenntnis über die Schutzrechtsverletzung zu verschaffen.

*Stephan Göke*

### **Die Aktivlegitimation des Unterfrachtführers bei der Geltendmachung eines Anspruches nach den Grundsätzen der Drittschadensliquidation**

Das Hanseatische Oberlandesgericht, AZ 6 W 40/09, hatte in seinem Be-

schluss vom 04.11.2009 über die Beschwerde des Beklagten hinsichtlich der Kostenentscheidung des Landgerichts Hamburg, AZ 412 O 119/08, zu entscheiden.

Die Entscheidung über die Beschwerde hinsichtlich der Quotelung der Kostentragungspflicht als solches ist unserer Ansicht nach nicht das Interessante der Entscheidung. Interessant ist vielmehr die Beantwortung der Frage, ob die Klägerin aktivlegitimiert war.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Klägerin machte gegen die Beklagte vor dem Landgericht Hamburg im Wege der Drittschadensliquidation Schadensersatzansprüche aus einem Speditionsvertrag geltend.

Die Klägerin, ein Transportunternehmen, war seitens eines Speditions- und Transportunternehmens mit dem Versand von Laptops von Hamburg nach Bad Wünneberg beauftragt worden.

Die Klägerin stellte über eine Frachtenbörse ein Angebot zur Beförderung der streitgegenständlichen Sendung ins Internet, um einen passenden Subunternehmer zu finden. Die Beklagte nahm das Angebot der Klägerin an und wollte ihrerseits den Transport jedoch auch nicht selbst durchführen, sondern beauftragte mit der Durchführung des Transports einen weiteren Frachtführer.

Der ausführende Frachtführer traf am 19.05.2008 bei der Klägerin ein. Die vollständige Beladung des Planen-Lkw war am späten Nachmittag bei der Klägerin beendet und der ausführende Frachtführer machte sich auf den Weg.

Etwa gegen 18:00 Uhr stellte der Fahrer seinen Lkw auf den Parkplatz Bü-

cketaler Knick ab und legte sich ins Führerhaus zum Schlafen.

Gegen 03:00 Uhr in der Nacht befuhr eine Polizeistreife den Parkplatz und bemerkte zwischen zwei LKWs leere Pappkartons. Die Feststellungen der Polizisten ergaben, dass die Plane des geparkten Fahrzeugs aufgeschlitzt war und sie weckten den Fahrer und informierten diesen. Gemeinsam wurde sodann ein Teilverlust der Ware festgestellt.

Die Auftraggeberin der Klägerin wurde seitens der Geschädigten haftbar gehalten. Die Klägerin, die ihrerseits seitens ihrer Auftraggeberin für den entstandenen Schaden haftbar gehalten wurde, begehrt nunmehr Zahlung des geltend gemachten Schadens von der Beklagten.

Die Klägerin hält sich trotz ihrer Stellung als Unterfrachtführerin, die nicht in Vertragsbeziehungen zu der Geschädigten steht, nach den Grundsätzen der Drittschadensliquidation für aktiv legitimiert.

Die Beklagte behauptet hingegen, der Klägerin sei überhaupt kein Schaden entstanden. Ferner sei nicht festzustellen, dass die Klägerin dem Anspruch eines Dritten ausgesetzt sei. Des Weiteren habe die Vertragspartnerin der Klägerin den Schaden der vermeintlich Geschädigten nicht reguliert und sei hierzu insbesondere nicht verpflichtet. Daher vertritt die Beklagte die Auffassung, der Auftraggeber könne allenfalls von dem beauftragten Frachtführer Feststellung der Schadensersatzpflicht verlangen, jedoch keineswegs Leistung von Schadensersatz.

Im Laufe des Rechtsstreits wurde der Rechtsstreit seitens der Parteien für erledigt erklärt, da die Geschädigte sich außergerichtlich mit dem Schadensverursacher verglich.

Letztendlich somit das Landgericht Hamburg nur noch über die entstandenen Kosten des Rechtsstreits zu entscheiden hatte.

Wie bereits eingangs erwähnt richten wir unser Augenmerk nicht auf die Kostenquotelung des Landgerichtes, sondern vielmehr darauf, dass dieses die Aktivlegitimation der Klägerin als Vertragspartnerin der Beklagten nach den Grundsätzen der Drittschadensliquidation annahm.

Die Klägerin könne ohne weiteres Schadensersatzansprüche im Wege der Leistungsklage gegen die Beklagte geltend machen. Nach Ansicht des Landgerichtes sei in Transportfällen, wie dem streitgegenständlichen, es regelmäßig der Fall, dass eine Inanspruchnahme im Wege der Drittschadensliquidation auf Leistung möglich sei, es sei denn, die Inanspruchnahme erfolgt gegen den Willen der Ladungsinteressenten, bei denen der Schaden wirtschaftlich entstanden ist. Einen solchen entgegen gesetzten Willen hätte der Anspruchsgegner darzulegen und zu beweisen. Anhaltspunkte hierfür liegen nicht vor. Allein aus der Tatsache, dass die geschädigten Ladungsinteressenten auch direkt in Verhandlungen mit der Beklagtenseite eingetreten sind, spricht nicht dagegen, dass eine Anspruchsverfolgung durch die Klägerin nicht ihrem Willen entsprach. Die Ladungsinteressenten hätten keine eigenen vertraglichen Ansprüche gegen die Beklagte, die sie unmittelbar hätten durchsetzen können.

Demnach sah das Landgericht die Klägerin als aktiv legitimiert an.

In der Entscheidung des Hanseatischen OLGs ist auch das OLG von der Aktivlegitimation der Klägerin ausgegangen und teilt somit die Auffassung

des LGs. Das OLG führt zur Aktivlegitimation weiter aus als das LG:

Nach der feststehenden Rechtsprechung des BGH ist der Absender als Vertragspartner des Frachtführers zur Geltendmachung von Schäden Dritter aus dem Verlust des Frachtgutes legitimiert, gleichviel ob die Schäden dem Vertragspartner des Absenders oder aber dem Endempfänger erwachsen sind. Der BGH hat dies jedoch bisher nur für Fälle entschieden, in denen der Absender (etwa der Hauptfrachtführer oder der versendende Spediteur) Vertragspartner des Erstabsenders war. Die streitgegenständliche Konstellation, dass die Klägerin als Unterfrachtführerin, die in keinem vertraglichen Verhältnis zum Erstabsender steht, ist seitens des BGH noch nicht entschieden worden.

Nach Auffassung des Senats ist die Drittschadensliquidation jedoch auch dann zuzulassen, wenn Anspruchsinhaber der Zweitspediteur (oder Unterfrachtführer) ist, zwischen Erstabsender und Anspruchsinhaber also noch ein weiterer Spediteur oder Hauptfrachtführer zwischengeschaltet ist. Denn auch in einem solchen Fall kommt es zu einem Auseinanderfallen von Anspruchsberechtigung und Schaden. Der Senat verkennt nicht, dass es für eine Drittschadensliquidation grundsätzlich ein zwischen dem dazu Berechtigten und dem materiell Geschädigten bestehendes Rechtsverhältnisses bedarf, aus dem sich die Schadensverlagerung ergibt und die Interessenverknüpfung legitimiert. Eine solche Interessenverknüpfung besteht jedoch nach Auffassung des Senates auch bei einem mittelbaren, gestuften Rechtsverhältnisses bei einer Kette von Vertragsverhältnissen, wie sie im Transportrecht üblich sind. Der Grund für eine großzügige Auslegung wird darin gesehen, dass im Frachthafungsprozess kein Interesse daran be-

steht, zu klären, wem die Entschädigung letztlich zusteht. Denn diese Frage, die gegebenenfalls unter den Beteiligten zu klären ist, berührt den Beförderer des Gutes nicht und hat auch mit dem Frachtvertrag nichts zu tun. Dass also im streitgegenständlichen Fall wirtschaftlich der Schaden gegebenenfalls nicht dem unmittelbaren Vertragspartner der Klägerin erwachsen ist, sondern deren Vertragspartnerin, spielt daher keine entscheidende Rolle.

Unzulässig sei – wie bereits das LG ausgeführt hat – eine Drittschadensliquidation nur dann, wenn der Geschädigte tatsächlich nichts von der Ersatzleistung bekommen würde, oder aber auf die Geltendmachung seines Ersatzanspruches verzichtet hat. Insofern trägt jedoch der Schädiger die Darlegungs- und Beweislast und ist hierzu seitens der Beklagten nichts vorgetragen.

*Angela Schütte*

**Zur Zuständigkeit deutscher Gerichte im Rahmen eines Luftfrachtvertrages, dass dem Warschauer Abkommen 1955 in der Fassung des von der BRD nicht ratifizierten Protokolls Nr. 4 von Montreal unterliegt, das beklagte Luftfrachtunternehmen seinen Sitz aber in Deutschland hat (Urteil des BGH vom 22. 10. 2009 (Az I ZR 88/07)).**

Obiger Entscheidung liegt folgender Sachverhalt zu Grunde:

Die Klägerin ist Transportversicherer der B. S/A in Kopenhagen/ Dänemark (im Weiteren: Empfängerin). Sie nimmt die Beklagte, ein deutsches Luftfrachtunternehmen mit Sitz in Kelsterbach, aus übergegangenem Recht der Empfängerin wegen Verlustes von Transportgut auf Schadensersatz in Anspruch.



Die Empfängerin kaufte Ende April/Anfang Mai 2003 insgesamt 4.500 Computerbauteile zum Preis von 247.500 US-Dollar von einem in Istanbul/Türkei ansässigen Unternehmen. Die Beklagte übernahm die Ware Anfang Mai 2003 in Mailand/Italien, um sie per Luftfracht zur Empfängerin zu befördern. Das Gut ging während des Lufttransports verloren.

Die Klägerin zahlte deshalb an die Empfängerin den mit der Klage geltend gemachten Betrag von 247.500 US-Dollar. Sie ist der Auffassung, die Beklagte hafte für den durch den Verlust eingetretenen Schaden gemäß Art. 25 des Warschauer Abkommens in der Fassung von Den Haag 1955 (WA 1955) unbeschränkt, weil ihr ein qualifiziertes Verschulden im Sinne dieser Vorschrift zur Last falle. Die Beklagte habe nicht einmal ansatzweise dargelegt, auf welche Weise die Ware verlorengegangen sei und welche organisatorischen Schritte sie zur Sicherstellung eines ordnungsgemäßen Gütertransports veranlasst habe. Die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte ergebe sich sowohl aus § 17 ZPO als auch aus Art. 28 Abs. 1 WA 1955, da die Beklagte ihren Sitz in Deutschland habe.

Die Beklagte hat insbesondere die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte in Abrede gestellt. Der streitgegenständliche Güterbeförderungsvertrag unterstehe dem Haftungsregime des Warschauer Abkommens 1955 in der Fassung des Montrealer Zusatzprotokolls Nr. 4 (MP Nr. 4), da sowohl der Abgangsort (Mailand) als auch der Bestimmungsort (Kopenhagen) in Vertragsstaaten des Montrealer Zusatzprotokolls Nr. 4 lägen. Da Deutschland dieses Protokoll nicht ratifiziert habe, scheidet ein deutscher Gerichtsstand aus. Selbst wenn die internationale Zuständigkeit

der deutschen Gerichte gegeben wäre, verbliebe es jedenfalls sachlich-rechtlich bei der limitierten Haftung der Beklagten gemäß Art. VII lit. b MP Nr. 4.

Gründe:

Die deutschen Gerichte sind in obig geschilderten Fall international zuständig. Dieses war durch die Beklagte, ein deutsches Lufttransportunternehmen, in Abrede gestellt worden, da die BRD das 4. Zusatzprotokoll nicht ratifiziert hat.

Entgegen der Auffassung der Revisionsrüge ist es für die Beurteilung der internationalen Zuständigkeit des angerufenen Gerichts ohne Bedeutung, dass der von der Klägerin geltend gemachte Schadensersatzanspruch sachlich-rechtlich den Bestimmungen des Warschauer Abkommens 1955 in der Fassung des Montrealer Zusatzprotokolls Nr. 4 unterliegt, das Deutschland nicht ratifiziert hat. Dieser Umstand führt nicht dazu, dass die Klage nur in einem Staat erhoben werden kann, der diesem Zusatzprotokoll beigetreten ist.

Dem Zusatzprotokoll kommt bei der Frage, welche Gerichte international zuständig sind, keine Sperrwirkung zu, da dieses Protokoll Art. 28 Abs. 1 WA 1955 unverändert gelassen hat. Die Gerichte eines Staates, der das Zusatzprotokoll nicht ratifiziert hat, sind nicht gehindert, auf den erhobenen Schadensersatzanspruch das Warschauer Abkommen 1955 in der Fassung des Zusatzprotokolls anzuwenden (vgl. zur Anwendung des taiwanesischen Rechts durch deutsche Gerichte BGH, Urt. v. 20.10.2008 - I ZR 12/06, TranspR 2009, 130).

Fazit:

Der Urteilstenor mag im ersten Moment kompliziert klingen, die Entscheidung ist in diesem Punkt jedoch leicht nachvollziehbar und richtig. Das 4. Zusatzprotokoll enthält keine Regelungen zu den Gerichtsständen des Art. 28 WA, das Protokoll lässt die Gerichtsstände des WA 1955 unberührt.

D.h. die dortigen Gerichtsstände können weiter angerufen werden, auch wenn sich das anzuwendende Sachrecht nach den Regelungen des 4. Protokoll richtet.

*Eva-Maria Braje*

**Frachtführer muss zur Erfüllung eines Frachtvertrags bestehendes Entladungshindernis rechtzeitig beheben (BGH, Urteil vom 14.05.2009, Aktenzeichen I ZR 208/06)**

Der BGH entschied vor kurzem, dass der Spediteur aus einem Frachtvertrag nicht nur die Ablieferung des Gutes beim Empfänger im unbeschädigten Zustand schuldet, sondern diesem die Ware auch bis zu einem vereinbarten Termin zum Entladen zur Verfügung stellen muss.

Dieses setzt aber voraus, dass kein von der Spedition verursachtes Hindernis besteht, dass eine zeitgerechte Entladung der Ware unmöglich macht.

Diesem Rechtsstreit lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Eine Großfleischerei beauftragte eine Spedition laufend mit den Transport ihrer Waren. Die Beförderung erfolgte in der Weise, dass das Speditionsunternehmen die Ware bei der Großfleischerei abholte und dann zu einem Zweitspediteur transportierte, der die Weiterbeförderung organisierte.

Bei einem Transport stellte man bei Öffnen des Kühlauflegers, der nur über Hecktüren verfügte, fest, dass zwei mit Tiefkühlkost beladene Palettenreihen im hinteren Fahrzeugteil seitlich abgerutscht und die Verpackung eingedrückt war. Der Zweitspediteur verweigerte darauf hin die Annahme der gesamten Sendung. Es handelte sich um einen Sammelladungstransport. Es stellte sich später heraus, dass die Ware der Großfleischerei jedoch nicht verrutscht und eingedrückt war.

Der BGH entschied, dass die Großfleischerei gegen das Speditionsunternehmen einen Schadensersatzanspruch aus positiver Vertragsverletzung (§§ 280 ff. BGB) zusteht. Das Speditionsunternehmen sei aus dem mit der Großfleischerei geschlossenen Frachtvertrag nicht nur zur rechtzeitigen Anlieferung des Gutes im unbeschädigten Zustand bei dem Zweitspediteur verpflichtet gewesen, sondern das Speditionsunternehmen habe vielmehr auch für einen reibungslosen Weitertransport der Ware zu sorgen. Das Speditionsunternehmen hat durch das unsachgemäße Stauen der verrutschten und beschädigten Waren eine schuldhaftige Pflichtverletzung begangen. Durch das Verrutschen der Ware hätten diese nicht im Ganzen mit einem Gabelstapler gefasst und schnell entladen werden können. Daher musste die Ware im hinteren Teil des Kühlauflegers von Hand abgeladen werden. Der Fahrer des Speditionsunternehmens wäre dazu in angemessener Zeit nicht in der Lage gewesen.

Insbesondere kann sich das Speditionsunternehmen nicht darauf berufen, dass die unsachgemäße Verladung des Gutes im hinteren Teil des Auflegers sich nicht auf die ordnungsgemäße Erfüllung der Vertragspflichten ausgewirkt hat.

Ein (Zweit-)Speditionsunternehmen ist nicht berechtigt, die Annahme der gesamten Ladung zu verweigern, wenn lediglich ein Teil dieser beschädigt ist. Deshalb hätte das (Zweit-)Speditionsunternehmen den separaten unbeschädigten Teil der Ladung, wenn dieser ihr termingerecht zur Entladung angeboten wäre, entgegennehmen müssen.

Dieses war dem Zweitspediteur offensichtlich nicht möglich.

Diese Entscheidung des BGH überrascht, ist jedoch konsequent. Gemäß § 412 HGB ist der Absender und Empfänger der Sendung zur ordnungsgemäßen Be- und Entladung verpflichtet. Dieses gilt jedoch nur für den Teil der Ladung, den der Absender versendet. Leider lies der BGH offen, ob der Absender der beschädigten und fehlerhaft beladenen Sendung für den Schaden zu haften hat. Dieses dürfte zu bejahen sein.

*Thomas Trieb*

*Auf Anfrage stellen wir Ihnen gerne Abschriften der in den Beiträgen zitierten Urteile und Beschlüsse in Kopie zur Verfügung.*

*Dies ist unser letzter Newsletter in diesem Jahr, genauer sogar, in diesem Jahrzehnt. Wir möchten die Gelegenheit nutzen, unseren Mandanten frohe Weihnachtsfeiertage und einen guten und erfolgreichen Start in das Jahr 2010 zu wünschen.*

Ihre Ansprechpartner:

Benjamin Grimme:

b.grimme@grimme-kollegen.de

Stephan Göke:

s.goeke@grimme-kollegen.de

Angela Schütte:

a.schuette@grimme-kollegen.de

Eva-Maria Braje:

e.braje@grimme-kollegen.de

Thomas Trieb:

t.trieb@grimme-kollegen.de

Grimme & Kollegen

Neumühlen 15, 22763 Hamburg

Tel.: +49 40 32 57 87 70

Fax: +49 40 32 57 87 99