

maße des Transportgutes unbedingt eingehalten werden musste und das Verbleiben auf dem genehmigten Fahrweg ständig überprüft werden musste, um eine ansonsten sehr naheliegende Beschädigung des Transportgutes zu vermeiden. Das Abkommen von dem genehmigten Fahrweg und das nachfolgende Unterfahren einer Brücke auf einer nicht genehmigten Strecke stellt insoweit einen erheblichen und besonders schweren Pflichtenverstoß dar, bei dem sich den Beteiligten aufdrängen musste, dass ein Schaden am Transportgut wahrscheinlich eintreten werde. Insofern ist im Verhältnis zwischen Klägerin und dem Beklagten auch unerheblich, ob im Innenverhältnis die Streithelferin zu 1) oder den Streithelfer zu 3) mit der Überprüfung und Kontrolle des Fahrtweges beauftragt war. Da somit Anhaltspunkte für ein qualifiziertes Verschulden i.S.v. § 435 HGB bestehen, hätte der Beklagte Angaben zu den näheren Umständen der Schadensentstehung machen müssen.

Dieser Darlegungslast hat der Beklagte nicht genügt.

[...]

Einsender: RA Dr. Frank Wilting, Niedernhausen

See

§§ 459, 461 Abs. 2, 454 HGB; § 280 BGB

1. Ein Seehafenterminal, welches gegenüber dem Befrachter die zwischen dem Befrachter und dem Seefrachtführer (direkt) vereinbarte Seefracht weiterbelastet, unter Abrechnung weiterer eigener Leistungen (hier: für das Stauen und Waschen von Gütern), ist nicht Fixkostenspediteur i.S.d. § 459 HGB.

2. Bei Eintritt eines Schadens auf der Seestrecke haftet der Seehafenterminal nur dann bei der Verletzung eigener Pflichten nach §§ 461 Abs. 2, 454 HGB bzw. § 280 BGB; bspw. bei einer mangelhaften Stauung/Laschung. Dies ist vom Befrachter zu beweisen.

[Leitsätze des Einsenders]

LG Hamburg, Urt. v. 13.12.2019 – 415 HKO 53/18

Die Klägerin nimmt die Beklagte auf Schadensersatz wegen eines Transportschadens bei einem Seetransport in Anspruch und verlangt die Feststellung von Freistellungsansprüchen.

Die in E. ansässige Klägerin stellt u.a. Mobil- und Teleskopkräne her. 2016 veräußerte sie an die S. L. Company Ltd. einen Mobilkran des Typs X nebst Zubehör. Vereinbart war die Incoterm DAP Dammann/Saudi-Arabien.

Am 08.11.2016 erteilte die Klägerin der Beklagten – einer Lager- und Umschlagsgesellschaft – einen Versandauftrag über den Transport des Mobilkrans. Im Eingangssatz heißt es:

»aufgrund unserer Absprache, sowie unserer aktuellen Ratenvereinbarung mit der Reederei und des Umschlagsbetriebes erteilen wir Ihnen den Versandauftrag zu folgenden Konditionen...«

In Ziffer 3) des Auftrages heißt es dann weiter:

»Die Verschiffung ist bereits wie folgt gebucht (Reederei H):

Schiff: G C«

und in Ziffer 4):

»Sie sorgen dafür, dass das/die Gerät/e kpl. unter Deck geladen, bzw. so gestaut wird/werden, dass vollständiger Schutz vor Seewasser besteht...«.

Am 26.12.2016 wurde der Kran auf Deck 5 der »G C« von der Beklagten verladen und gesichert. Die »G C« verließ Hamburg noch am selben Tag mit Ziel Göteborg.

In der Deutschen Bucht verrutschte Ladung auf der G C bei schlechtem Wetter so stark, dass die Fahrt nicht fortgesetzt werden konnte. Sie ankerte vor Wangerooge mit einer Schlagseite von ca. 15°. Nachdem das Schiff aufgerichtet worden war, versiegelte es am 31.12.2016 nach Bremerhaven, wo die Ladung gelöscht wurde.

Mit Schreiben vom 03.01.2017 hielt die Klägerin die Beklagte für den auf dem Seetransport entstandenen Schaden haftbar; bis zum 28.08.2018 verzichtete die Beklagte nach einem Anschreiben der Prozessbevollmächtigten der Klägerin auf die Einrede der Verjährung.

Die Reederei H G Co. Ltd. – die Nebenintervenientin zu 3) – erklärte in der Folge die »Havarie Grosse«.

Die Klägerin als Ladungsbeteiligte unterzeichnete unter dem 31.01.2017 einen Havarie-Grosse-Verpflichtungsschein (»Average Bond«) und die Z Niederlassung für Deutschland als Transportversicherer der Klägerin eine entsprechende Garantie (»Average Guarantee«).

Nachdem die Umweltbehörde der Stadt Bremen, die die auf dem Schiff befindliche Ladung wegen der Verunreinigung mit Hydrauliköl als Abfall deklariert hatte, den Kran freigegeben hatte, wurde er im August 2017 zur Reparatur verbracht.

Eine erste Schadensschätzung durch die B&T GmbH nach einer Besichtigung des Krans am 17.03.2017 in Bremerhaven gelangte zu einem Sachschaden von 512.472,60 € gem. einem ersten Kostenvoranschlag und geschätzten Transportkosten von 24.853,30 €.

Die Klägerin macht geltend, dass sie die Beklagte mit der Beförderung des Krans von Hamburg nach Dammann nebst Hafenumschlag und Ladungssicherung im Schiff zu fixen Kosten beauftragt habe. Die Beklagte habe ihrerseits für die Seereise die Nebenintervenientin H beauftragt.

Dass sie mit der Nebenintervenientin zu 4) – der H – eine Ratenvereinbarung getroffen habe, stehe der Beauftragung der Beklagten zu fixen Kosten nicht entgegen. Mit der Buchung der Seefracht zu festen Kosten sei die Beklagte beauftragt worden, die ihrerseits die gesamten Kosten der Beförderung mit der Klägerin abgerechnet habe, und auch eine Buchungsbestätigung für das MS »G C« übersandt habe. Einen Auftrag der Klägerin an die H habe es nicht gegeben. Dass die Seefrachtraten für künftige Verschiffungen vorab verhandelt worden seien, sei im internationalen Seefrachtverkehr üblich. Damit seien jedoch keine konkreten Verschiffungsaufträge verbunden. Die Beauftragung der jeweiligen Reederei erfolge nicht durch die Klägerin, sondern – in diesem Fall – durch die Beklagte.

In der Abrechnung der Beklagten seien dann genau die Beträge abgerechnet worden, die in der Anlage K 2 genannt worden seien. Darauf hätten sich die Parteien verständigt. Ziffer 3) der Auftragserteilung sei lediglich missverständlich formuliert; gemeint sei, dass die Buchung bereits in der vorangegangenen E-Mail beauftragt worden sei, und zwar die Buchung durch die Beklagte.

Dass von der H ausgestellte Konnossement entfalte auch keine Sperrwirkung, da die H im Verhältnis zur Beklagten Unterverfrachter sei, während die Beklagte selbst als Hauptverfrachter in Anspruch genommen werde.

Der Schaden sei durch ein grob leichtfertiges Verhalten des von der Beklagten mit der Seereise beauftragten Befrachters verursacht worden. Der Kapitän habe keine verlässliche und in sich schlüssige Stabilitätsberechnung und keine hinreichende Ladungssicherung vorgenommen, so dass es im Zusammenspiel mit dem in der Deutschen Bucht herrschenden schlechten Wetter zu einem erheblichen Ladungsverschiebung gekommen sei, der wiederum fast zum Kentern des Schiffes geführt habe. Zwischen der Stabilitätsberechnung und dem finalen Stauplan gebe es Differenzen. Die Stabilitätsberechnung sei von einer größeren Anzahl von Ladungseinheiten mit einem geringeren Gesamtgewicht als im finalen Stauplan ausgewiesen ausgegangen. In seiner »Statement of Facts« habe der Kapitän eine Anzahl von Ladungseinheiten angegeben, die weder mit der Stabilitätsberechnung noch mit dem Stauplan übereinstimme. Gerade bei den herrschenden Wetterverhältnissen sei eine perfekte Stabilitätsberechnung unumgänglich.

Es sei davon auszugehen, dass das Schiff bei Ablegen in Hamburg weder see- noch ladungstüchtig gewesen sei.

Dass die Beklagte den Kran ordnungsgemäß gestaut und gelascht habe, werde bestritten. Die Beklagte habe zur Art der Sicherung nichts vorgetragen. Das vorgelegte Zertifikat reiche hierfür nicht aus. Ausgestellt worden sei es von dem Kapitän, der der Laschung nicht selbst beigewohnt habe, und kein Ladungssicherungsexperte sei. Letztlich sei das Dokument nur ein Eigenbeleg.

In dem Schriftsatz vom 06.11.2019 macht die Klägerin zudem geltend, dass die Beklagte jedenfalls gegen die Pflicht verstoßen habe, den Kran so zu laden und zu stauen, dass vollständiger Schutz vor Seewasser bestehe. Tatsächlich sei der Kran durch in den Laderaum eintretendes Seewasser umfangreich beschädigt worden.

Sie sei weiterhin aktivlegitimiert, da der Schaden durch den Versicherer zwar mittlerweile unter Berücksichtigung des Selbstbehaltes reguliert worden sei, der Schaden solle aber weiterhin von ihr geltend gemacht werden. Selbst nach einer Regulierung könne der Geschädigte den Schaden im Übrigen noch selbst geltend machen.

Nach Abschluss der Reparatur des Krans könne der Warenschaden beziffert werden. Der Sachschaden belaufe sich auf 626.457,33 €. Hinzukämen Kosten der Sachverständigen i.H.v. 7.941,45 €.

Diese Kosten seien erforderlich und angemessen. Die Klägerin bezieht sich auf ein Sachverständigengutachten der B&T vom 11.12.2018.

Zur Widerklage macht die Klägerin geltend, dass ein Anspruch auf Erstattung von Rechtsverfolgungskosten nicht bestehe, da die Geklagte zu Recht in Anspruch genommen werde. Zudem werde bestritten, dass der Beklagten Kosten in der geltend gemachten Höhe entstanden seien und diese von der Beklagten ausgeglichen worden seien.

[...]

Die Beklagte macht geltend, dass die Feststellungsklage nicht zulässig gewesen sei, da die Klägerin eine Leistungsklage habe erheben könne.

Sie macht weiter geltend, dass die Klägerin nicht anspruchsberechtigt sei. Anspruchsberechtigt sei die Z als Transportversicherer der Klägerin. Ihr seien jedenfalls konkludent die Ansprüche der Klägerin aus dem streitgegenständlichen Schadensereignis abgetreten worden.

Sie – die Beklagte – sei auch nicht passivlegitimiert. Mit dem Seetransport sei sie nicht beauftragt worden, wie es unter Ziffer 3) der Auftragserteilung ausdrücklich ausgeführt werde. Auch im Eingangssatz werde auf die Ratenvereinbarung der Klägerin mit der Reederei Bezug genommen. Sie habe die Klägerin mit der Rechnung vom 28.12.2016 auch nur mit den Kosten belastet, die zwischen der Klägerin und der Nebenintervenientin vereinbart worden seien. Die Kosten seien nur durchgereicht worden; einen eigenen Verdienst habe sie in die Seefrachten nicht eingepreist. Ihre Aufgabe habe nur darin bestanden, die streitgegenständliche Sendung gegenüber der Nebenintervenientin versandfertig zu melden.

Jedenfalls sei sie nicht mit der Beförderung, sondern allenfalls als Spediteurin mit dem Versand des Gutes beauftragt worden; fixe Kosten seien nicht vereinbart worden. Ein Auswahlverschulden treffe sie jedenfalls nicht.

Die Klägerin könne auch deshalb keine Ansprüche gegen sie geltend machen, weil sie nach dem von der Nebenintervenientin H begebenen Konnossements »Shipper« sei und sie deshalb allein berechtigt sei, Ansprüche gegen die Nebenintervenientin geltend zu machen. Tatsächlich mache die Klägerin den Schaden korrespondierend auch gegenüber der Nebenintervenientin und dem P & I – Versicherer der Nebenintervenientin geltend.

Schließlich bestreitet die Beklagte, dass das Gut unversehrt zur Beförderung gekommen sei. Ebenso bestreitet sie die behaupteten Schäden und dass diese bei der Seereise eingetreten seien.

Jede Haftung sei auch deshalb ausgeschlossen, weil das streitgegenständliche Seeschiff nicht seetauglich gewesen sei.

Die auf dem Schiff befindlichen Güter seien – so auch von ihr der Kran – ausreichend gestaut und die Gewichte ordnungsgemäß verteilt worden.

Schlagseite habe das Schiff bekommen, weil es in der Deutschen Bucht in ein Unwetter mit bis zu 12 m hohen Wellen geraten sei. Dies sei nicht vorhersehbar und nicht vermeidbar gewesen.

Schließlich sei eine etwaige Haftung auf den Gegenwert von 2 SZR/kg Sendungsgewicht beschränkt.

Hilfsweise erklärt sie gegenüber der Forderung der Klägerin die Aufrechnung mit der mit der Widerklage geltend gemachten Forderung.

Die Beklagte erhebt zudem die Einrede der Verjährung. Sie bestreitet in diesem Zusammenhang, dass die Prozessbevollmächtigten der Klägerin zum Zeitpunkt der Erhebung der Klage von der Klägerin mandatiert waren.

Die Beklagte hat den Nebenintervenientinnen zu 1) bis 4) sowie Rechtsanwalt Dr. T als Insolvenzverwalter über das Vermögen der C T (GmbH & Co. KG mit Schriftsatz vom 30.08.2018 den Streit verkündet. Die Nebenintervenientinnen zu 1) bis 4) sind dem Rechtsstreit auf Seiten der Beklagten beigetreten. Dem Streitverkündeten Dr. T ist die Streitverkündung am 10.10.2018 zugestellt worden.

Die Nebenintervenientin zu 1) – A Versicherungs AG – trägt vor, dass die Ordnungsgemäßheit der Stauung und Lashung durch die Beklagte aufgrund des erteilten Zertifikats feststehe.

Die Nebenintervenientinnen zu 2) und 3) bestreiten als Streithelferinnen der Beklagten deren Passivlegitimation und tragen vor, dass die Beklagte jedenfalls nicht als Fixkostenspediteur beauftragt worden sei. Dies ergebe sich schon daraus, dass die Beklagte ein örtlicher Umschlagbetrieb sei, und keine Reederei betreibe oder als so genannter NVOCC agiere, und die Klägerin die Raten für den Seetransport selbst ausverhandelt habe.

Sie – die Nebenintervenientin zu 2) – sei Reeder des MS »G C« und habe den Seetransport jedenfalls nicht im Auftrag der Beklagten, sondern im Auftrag der Nebenintervenientin zu 4) ausgeführt.

Nach dem Auslaufen des Schiffes sei dieses in äußerst schlechtes Wetter gekommen und in eine extreme Rollbewegung mit Rollwinkeln von bis zu 45 Grad geraten. Deshalb seien auf einigen Decks Ladungsgüter, u.a. der Kran der Klägerin, in Bewegung geraten. Dass unzureichende Stabilitätsberechnungen vorgenommen worden wären und diese zu den extremen Schiffsbewegungen geführt hätten, werde bestritten. Die von der Klägerin aufgezeigten vermeintlichen Diskrepanzen seien im Ergebnis unerheblich, dies habe ein Gutachten ergeben. Die Nebenintervenientinnen nehmen auf das Gutachten Bezug.

Die Nebenintervenientinnen tragen weiter zur Höhe eines möglichen Anspruchs vor.

Die Nebenintervenientin zu 4) (H) trägt gleichfalls vor, dass die Beklagte hinsichtlich der Seereise nicht als Spediteur zu festen Kosten für die Klägerin tätig geworden sei.

[...]

Entscheidungsgründe

Die Klage und die Widerklage sind zulässig, aber jeweils unbegründet.

I. Zur Klage

Die Klägerin hat einen Anspruch auf Schadensersatz gegen die Beklagte nicht schlüssig dargelegt.

1. Aus §§ 498, 501 HGB ergibt sich ein Anspruch gegen die Klägerin nicht. Danach haftet der Verfrachter für den Schaden, der durch Verlust oder Beschädigung des Gutes in der Zeit von der Übernahme zur Beförderung bis zur Ablie-

ferung entsteht. Die Klägerin hat jedoch nicht hinreichend dargelegt, dass die Beklagte Verfrachter i.S.d. § 498 HGB ist.

Verfrachter ist gem. § 481 HGB wer sich verpflichtet, das Gut mit einem Schiff über See zum Bestimmungsort zu befördern und dort dem Empfänger abzuliefern. Dabei muss der Verfrachter nicht selbst Eigentümer des Schiffes sein, er kann seine Beförderungspflicht erfüllen, in dem er seinerseits mit einem Reeder oder einem anderen Verfrachter Beförderungsverträge abschließt.

Dass die Beklagte in diesem Sinne Verfrachterin war, die sich gegenüber der Klägerin zur Beförderung des Krans von Hamburg nach Dammann/Saudi-Arabien verpflichtet hat, ergibt sich aus der Auftragserteilung vom 08.11.2016 jedoch nicht. Danach ist die Beklagte nicht mit der Beförderung des Krans beauftragt worden, sondern es ist ein »Versandauftrag über den Transport« erteilt worden. Dies ist nicht als Beförderungsvertrag auszulegen, durch den die Beklagten selbst zur Beförderung – ggf. durch Dritte – verpflichtet gewesen wäre, sondern als Speditionsvertrag, durch den die Beklagte verpflichtet worden ist, die Versendung des Gutes zu besorgen, § 453 HGB. Dass die Klägerin selbst den erteilten Versandauftrag nicht als Beförderungsvertrag, sondern als Speditionsvertrag verstanden hat, ergibt sich auch aus den vorgerichtlichen Schreiben, in denen darauf hingewiesen wird, dass die Beklagte als Fixkostenspediteur hafte. Auch die Nebenintervenientin H macht geltend, dass sie zu der Beklagten nicht in dem Verhältnis eines Unterfrachtführers zu dem Hauptfrachtführer stehe, sondern die Beklagte als Spediteurin eingeschaltet sei.

Der Spediteur haftet für Schäden, die an dem Gut entstehen, das sich nicht in seiner Obhut befindet, nur dann, wenn er gegen seine Pflichten aus § 454 HGB verstößt. Eine solche Pflichtverletzung hat die Klägerin jedoch nicht dargelegt. Insbesondere wird nicht behauptet, dass die Beklagte gegen die Pflicht verstoßen hat, einen zuverlässigen und leistungsfähigen Verfrachter einzuschalten. Tatsächlich ist insoweit unstrittig, dass nicht die Beklagte die Nebenintervenientin H ausgewählt hat, sondern dieses Unternehmen der Beklagten vorgegeben worden ist. Auch sonstige Pflichtverletzungen als Spediteurin sind von der Klägerin nicht vorgetragen worden.

Dass die Beklagte als Fixkostenspediteurin beauftragt worden ist, so dass die Beklagte nach § 495 HGB die Rechte und Pflichten eines Verfrachters hätte, ergibt sich aus dem Vorbringen der Klägerin ebenfalls nicht. Die Voraussetzungen hierfür hat die Klägerin, die sich auf diese Bestimmung beruft, darzulegen und ggf. auch zu beweisen.

Eine Fixkostenabrede i.S.v. § 459 HGB liegt vor, wenn Versender und Spediteur als Vergütung einen bestimmten Betrag vereinbaren, der die Kosten für die Beförderung einschließt. Entscheidend ist, ob sich aus der Art der Vergütungsabrede ergibt, dass der Spediteur die Beförderung im Wesentlichen auf eigene Rechnung und nicht auf Rechnung des Versenders durchführen soll. Ein starkes, in der Regel beweiskräftiges Indiz für eine von Anfang an getroffene Fixkostenvereinbarung, ist dabei eine Rechnung über einen Pauschalbetrag.

Vorliegend ist ein Pauschalbetrag unter Einschluss der Kosten der Beförderung nach der Auftragserteilung jedoch weder vereinbart noch in Rechnung gestellt worden. Die Auf-

tragserteilung gliedert vielmehr die einzelnen Kosten auf, nennt die »Umschlagskosten U« und verweist hinsichtlich der Seefracht auf die Ratenvereinbarung zwischen der Klägerin und der Reederei, die mit der Reederei H vorgegeben war. Dementsprechend hat auch die Beklagte die einzelnen Kosten in der Rechnung vom 28.12.2016 aufgegliedert und der Klägerin als Seefracht die Kosten in Rechnung gestellt, die die Klägerin in der Auftragserteilung genannt hat. Soweit die Klägerin mit dem Schriftsatz vom 06.11.2019 einen Auszug aus der Kaiumschlagsvereinbarung mit der Beklagten vorgelegt hat, ergibt sich daraus ebenfalls nicht, dass eine Fixkostenabrede unter Einschluss der Beförderung getroffen wurde. Aus dieser Vereinbarung ergibt sich vielmehr, dass Vergütungen für einzelne Leistungen vereinbart werden, auf die wiederum in der Auftragserteilung Bezug genommen wird (Umschlagskosten U (gern. Referenz XX); Waschkosten). Die Referenznummer findet sich auch auf der als Anlage K 16 eingereichten Kaiumschlagsvereinbarung. Eine Vergütung hinsichtlich der Kosten der Beförderungen findet sich dort nicht. Geregelt ist lediglich eine Abfertigungspauschale für FOB Lieferungen und die Regelung, dass diese Abfertigungspauschale nicht berechnet wird, wenn »U« auch mit der Verschiffung beauftragt wird. Dies ist schon deshalb nicht aussagekräftig, weil vorliegend keine FOB-Lieferung vereinbart ist. Zum Beförderungsentgelt selbst verhält sich der vorgelegte Auszug im Übrigen nicht. Für die Seefracht weist die vorgelegte Vereinbarung gerade keine ausdrücklich bezifferten Festpreise aus.

Das neue Vorbringen der Klägerin erfordert eine Wiedereröffnung des Verfahrens zur Gewährung rechtlichen Gehörs daher nicht.

Auch diese Vereinbarung spricht eher dafür als dagegen, dass eine Vergütungsabrede zwischen der Klägerin und der Beklagten unter Einschluss der Kosten der Beförderung nicht getroffen worden ist.

Für die Frage, ob ein Spediteur zu fixen Kosten beauftragt worden ist, ist unerheblich, ob der Seefrachtvertrag von dem Spediteur im eigenen Namen abgeschlossen worden ist. Nach § 454 Abs. 3 HGB schließt der Spediteur die erforderlichen Verträge vom Grundsatz her im eigenen Namen ab. Dass eine Fixkostenabrede getroffen worden ist, folgt aus dem Abschluss eines Vertrages im eigenen Namen für sich genommen nicht. Es kann daher auch offen bleiben, ob die Beklagte überhaupt – im eigenen Namen – einen Vertrag mit der Nebenintervenientin H abgeschlossen hat.

Die Klägerin hat nicht hinreichend dargelegt, dass die Beklagte als Fixkostenspediteurin wie ein Verfrachter haftet.

2. Ein Anspruch ergibt sich auch nicht aus §§ 461 Abs. 2, 454 HGB bzw. § 280 BGB i.V. mit einer Verletzung nichtspeditioneller Pflichten. Eine für den Schaden kausale Pflichtverletzung hat die Klägerin nicht schlüssig vorgetragen. Nach Ziffer 4) des Auftrages hat die Beklagte die Pflicht übernommen, dafür zu sorgen, dass die Geräte unter Deck geladen »bzw.« so gestaut werden, dass vollständiger Schutz vor Seewasser besteht.

Die Beklagte hat mit der Anlage B 10 ein »Certificate of Lashing/Securing Service« vorgelegt, mit dem der Kapitän bestätigt, dass die Sicherung unter der Aufsicht des »ship's chief

officer« ordnungsgemäß durchgeführt worden ist. Inwiefern diese Bestätigung inhaltlich unrichtig sein soll und welche Versäumnisse der Beklagten vorgeworfen werden, die kausal zu einer Beschädigung des Krans geführt haben, wird von der Klägerin nicht ausgeführt. Aus den vorgelegten Gutachten ergibt sich hierfür nichts. Insbesondere in dem Gutachten der B&T, deren Gutachter den Kran am 05.01.2017 noch auf Deck 05 besichtigt haben, werden keine Feststellungen zur Ladungssicherung oder zur ungenügenden Ladungssicherung getroffen.

Auch soweit die Klägerin in dem Schriftsatz vom 06.11.2019 geltend macht, der Kran sei entgegen der vertraglichen Vereinbarung nicht so geladen worden, dass vollständiger Schutz vor Seewasser bestehe, ist damit eine kausale Pflichtverletzung der Beklagten nicht hinreichend dargelegt. Die Klägerin nimmt in dem Schriftsatz nicht präzise auf Ziffer 4) der Auftragserteilung Bezug. Dort heißt es nicht, dass es der Beklagten oblag, den Kran so unter Deck zu laden und zu stauen, »dass vollständiger Schutz vor Seewasser besteht...«, sondern dass die Geräte »kpl. unter Deck geladen, bzw. so gestaut wird/werden, dass vollständiger Schutz vor Seewasser besteht«. Dass »bzw.« kann nur so verstanden werden, dass ein vollständiger Schutz vor Seewasser dann vorzusehen ist, wenn die Geräte nicht komplett unter Deck geladen werden und deshalb vor Seewasser zu schützen sind. Dass bei einer Verladung unter Deck weiterer Schutz vor einem unplanmäßigen Eindringen von Seewasservorgesehen sein muss, ergibt sich daraus nicht. Auch dieses neue Vorbringen erfordert eine Wiedereröffnung des Verfahrens daher nicht.

Die Klage ist vielmehr abzuweisen.

II. Die Beklagte und Widerklägerin hat keinen Anspruch auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten in der geltend gemachten Höhe.

Mit dem Betrag von 3.579,50 € macht die Beklagte und Widerklägerin Rechtsanwaltskosten geltend, die ihr durch die Zurückweisung der Ansprüche durch ihren Prozessbevollmächtigten entstanden seien.

Ein Anspruch der Beklagten und Widerklägerin gegen die Klägerin und Widerbeklagte kann sich insoweit aus §§ 280, 241 Abs. 2 BGB ergeben. Zwischen der Klägerin und Widerbeklagten und der Beklagten und Widerklägerin bestand ein vertragliches Verhältnis. Aus diesem Verhältnis ergibt sich die wechselseitige Pflicht zur Rücksichtnahme auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen der jeweils anderen Partei. Eine Verletzung dieser Pflicht aus § 242 Abs. 2 BGB liegt nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes auch in der Geltendmachung unberechtigter Ansprüche (so ausführlich BGH, Urt. v. 16.01.2009 – BGH V ZR 133/08, juris).

Die Beklagte und Widerklägerin hat eine Pflichtverletzung der Klägerin und Widerbeklagten in diesem Sinne jedoch nicht dargelegt.

Insoweit kommt es entscheidend darauf ab, ob die Klägerin und Widerbeklagte schuldhaft einen unberechtigten Anspruch geltend gemacht hat, der die Beklagte und Widerklägerin berechtigte, sich zur Abwehr dieser Forderung anwaltschaftlicher Hilfe zu bedienen.

Diese Voraussetzung liegt nicht vor,

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes handelt der Gläubiger im Fall der Pflichtverletzung durch eine – objektiv – unberechtigte Geltendmachung einer Forderung nicht schon dann fahrlässig, wenn er nicht erkennt, dass seine Forderung in der Sache nicht berechtigt ist. Der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt (§ 276 Abs. 2 BGB) entspricht der Gläubiger vielmehr schon dann, wenn er einen Anspruch für plausibel halten darf. Bleibt dabei ungewiss, ob tatsächlich eine Pflichtverletzung der anderen Vertragspartei vorliegt, darf der Gläubiger die sich aus einer Pflichtverletzung ergebenden Rechte geltend machen, ohne Schadensersatzpflichten wegen einer schuldhaften Vertragsverletzung befürchten zu müssen, auch wenn sich sein Verlangen im Ergebnis als unberechtigt herausstellt, ansonsten würde die Geltendmachung von Ansprüchen unzulässig erschwert werden (BGB a.a.O.).

Danach liegt keine schuldhafte Pflichtverletzung vor. Wann ein Speditionsvertrag zu fixen Kosten anzunehmen ist und wann nicht, ist im Einzelfall schwierig abzugrenzen, und kann auch vorliegend unterschiedlich beurteilt werden. Dass die Klägerin sich auf den Standpunkt stellt, es liege eine Fixkostenabrede vor, ist nicht vorwerfbar.

Auch die Widerklage ist daher abzuweisen.

[...]

Einsender: RA Benjamin Grimme, Hamburg

Luft

§ 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 10 LuftVG

1. Luftfahrzeuge i.S.d. § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 10 LuftVG sind auch Luftsportgeräte wie Personenfallschirme und Hängegleiter.

2. Ein Luftfahrzeug befindet es sich im Betrieb sobald es auch nur einer seiner spezifischen Triebkräfte unterworfen ist. Triebkräfte eines Gleitschirms sind Wind, Schwerkraft und Temperaturunterschiede.

3. Zur Abwägung der Betriebsgefahr von Hängegleiter und Gleitschirm.

[Leitsätze der Redaktion]

OLG Köln, Urt. v. 27.03.2020 – 1 U 95/19

ECLI:DE:OLGK:2020:0327.1U95.19.00
(Vorinstanz: LG Bonn, Urt. v. 17.10.2019 – 18 O 338/16)

I.

1.

Der Kläger verlangt von dem Beklagten Schadensersatz und Schmerzensgeld aufgrund eines Flugunfalls. Er flog am 06.04.2014 mit seinem Hängegleiter (Drachen) auf dem Fluggelände in A/Italien in der Nähe des Startplatzes B. Es herrschten gute Wetterbedingungen und ein reger Flugbetrieb. Neben dem Kläger waren noch etwa zehn weitere Personen mit ihren Gleitschirmen in der Luft. So flog auch

der Beklagte mit seinem Gleitschirm im Umfeld des Klägers. Als sich die Parteien **gleichzeitig** in einer **schwachen** Thermik bewegten und der **Kläger enge Kurven flog**, kollidierten sie während des Fluges um 11:07:50 Uhr etwa 80 m über dem Grund. Infolge der Kollision wurde der Hängegleiter des Klägers auf den Rücken gedreht. Der Kläger fiel von oben in das Segel des Hängegleiters und stürzte ab. Dabei zog er sich Verletzungen in Form von Prellungen und eine Stauchung des linken Handgelenks zu. Der Beklagte konnte seinen Rettungsschirm öffnen und blieb unverletzt. Die jeweiligen Flugwege der Parteien wurden durch Fluginstrumente, welche die Parteien jeweils bei sich führten, aufgezeichnet.

Der Kläger war der Auffassung, dass der Beklagte den Unfall allein verschuldet habe, da er das Vorflugrecht des Klägers schuldhaft verletzt habe. Nach italienischem Recht habe dasjenige nicht-motorisierte Fluggerät Vorrang vor anderen nicht-motorisierten Fluggeräten, das aufgrund thermischer Bedingungen spiralförmig nach oben kreise. Hierzu hat er behauptet, sei anders als der Beklagte, bereits vor der Kollision in engen Kurven und mit Höhengewinn in der Thermik gekreist. Der Beklagte hingegen sei nicht in der Thermik gekreist, sondern sei die letzten zehn Sekunden vor dem Zusammenstoß in einem konstanten Geradeausflug geflogen. Sein, des Klägers, Flugweg sei für den Beklagten vorhersehbar gewesen. Dieser hätte die Kollision durch ein Ausweichen nach links vermeiden können und die für ihn absehbare Flugbahn des Klägers meiden müssen. Dies sei ihm, dem Kläger, nicht möglich gewesen, da sein Sichtfeld aufgrund des engen Kreisens durch den gesenkten Innenflügel eingeschränkt gewesen sei und er den Beklagten daher nicht rechtzeitig habe sehen und ihm ausweichen können.

Der Kläger hat immaterielle und materielle Schadenspositionen geltend gemacht. Er hat ein Schmerzensgeld i.H.v. 1.500,00 € als angemessen angesehen. Im Übrigen hat er behauptet, infolge des Unfalls habe er Gesichtsprellungen und eine Platzwunde neben dem Auge erlitten. Ferner seien Leistungen eines Physiotherapeuten zur Behandlung der unfallbedingten Verletzungen erforderlich gewesen. In diesem Zusammenhang seien ihm Fahrtkosten i.H.v. 252,00 € entstanden. Weiterhin hat er behauptet, die unfallbedingte Reparatur seines Drachens habe einen Aufwand von 2.367,41 € erfordert. Es sei ein Minderwert i.H.v. 800,00 € verblieben. Zudem seien Helm und Brille durch den Unfall zerstört worden.

[...]

Der Beklagte [...] war der Auffassung, der Kläger habe den Unfall allein dadurch verursacht habe, dass er gegen die in Italien geltende Flugregel verstoßen habe, Flüge in der Nähe anderer Luftfahrzeuge mit einem ausreichenden Abstand durchzuführen, um die Gefahr eines Zusammenstoßes zu vermeiden. Außerdem habe der Kläger das Sichtfluggebot missachtet. Hierzu hat der Beklagte behauptet, er habe den Unfall auch nicht durch ein Ausweichen nach links vermeiden können, da er weder eine Veranlassung zum Ausweichen noch – aufgrund des sich in der Nähe befindlichen Hangs – die Möglichkeit gehabt habe. Zum Unfall sei es allein deswegen gekommen, da der Kläger in engen Kreisen vor bzw.