Gericht:	Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg 6. Zivilsenat
Entscheidungsdatum:	03.04.2025
Aktenzeichen:	6 U 52/24
ECLI:	ECLI:DE:OLGHH:2025:0403.6U52.24.00
Dokumenttyp:	Urteil
Quelle:	juris
Normen:	§ 429 Abs 2 HGB, § 429 Abs 3 HGB, § 459 HGB, Art 29 CMR, § 249 BGB ... mehr

---

Frachtführerhaftung: Vorliegen einer Fixkostenabrede; Leichtfertigkeit beim Verladen von Transportgütern; Mitverschulden des Absenders

Orientierungssatz

1. Wenn eine Rechnung zeitnah etwa eine Woche nach Auftragserteilung erstellt wird, ist davon auszugehen, dass die Rechnung auf der zwischen den Parteien getroffenen Abrede basiert.(Rn.67)

2. Eine Rechnung über einen Pauschbetrag und das Fehlen einer Provision ist ein starkes, in der Regel beweiskräftiges Indiz für eine von Anfang an getroffene Fixkostenvereinbarung.(Rn.67)

3. Beim Umschlag von Transportgütern handelt es sich um einen besonders schadensanfälligen Bereich, der deshalb so organisiert werden muss, dass in der Regel Ein- und Ausgang der Güter kontrolliert werden, damit Fehlbestände frühzeitig festgehalten werden können. Ohne ausreichende Ein- und Ausgangskontrollen, die im Regelfall einen körperlichen Abgleich der papier- bzw. EDV-mäßig erfassten Ware erfordern, kann ein verlässlicher Überblick über Lauf und Verbleib der in den einzelnen Umschlagstationen ein- und abgehenden Güter nicht gewonnen werden mit der Folge, dass der Eintritt eines Schadens und der Schadensbereich in zeitlicher, räumlicher und personeller Hinsicht nicht eingegrenzt werden können. Das Erfordernis von Schnittstellenkontrollen wird noch verstärkt, wenn rechtlich selbständige Drittunternehmen in die Erbringung der Transportleistung eingebunden sind.(Rn.73)

4. Ware, bei der der Barcode abgefallen ist, darf nicht verladen werden, weil die Gefahr besteht, dass die Ware beim nächsten Depot nicht richtig zugeordnet werden kann. In einem solchen Fall muss die Ware zunächst abgesondert und irgendwie (durch einen neuen Barcode oder durch andere eindeutige Kennzeichnung) identifizierbar gemacht werden.(Rn.78)

5. Es stellt einen Fehler der Betriebsorganisation dar, wenn nicht dafür Sorge getragen wird, dass ein Verladen auf einen Lkw ohne vorherige Scannung nicht passieren kann. In einem solchen Fall ist auch die Annahme von „Leichtfertigkeit“ gerechtfertigt.(Rn.78)

6. Ein Mitverschulden des Absenders kommt nicht in Betracht, wenn er dem Frachtführer den Wert des Transportguts so rechtzeitig mitgeteilt hat, dass der Frachtführer noch im normalen Geschäftsablauf eine Entscheidung darüber treffen konnte, ob er angesichts des Werts des Transportguts den Frachtvertrag überhaupt ausführen will, und die notwendigen besonderen Sicherungsmaßnahmen ergreifen kann.(Rn.93)

Verfahrensgang

vorgehend LG Hamburg 2. Kammer für Handelssachen, 28. März 2024, 402 HKO 31/23

Tenor

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 28.03.2024, Geschäfts-Nr. 402 HKO 31/23, geändert:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 27.268,90 € nebst Zinsen in Höhe von 5% seit dem 27.07.2022 zu zahlen.

Die Beklagte hat die Kosten des Verfahrens in beiden Instanzen zu tragen. Die Nebenintervenientinnen haben ihre eigenen Kosten in beiden Instanzen jeweils selbst zu tragen.

Das Urteil ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 27.268,90 € festgesetzt.

Gründe

I.

1 Der Senat weist vorab darauf hin, dass er - was sich bereits aus dem Protokoll vom 23.01.2025 ergibt - die S.C. GmbH als Nebenintervenientin zu 1) bezeichnet und die B. L. GmbH als Nebenintervenientin zu 2). Das entspricht der überwiegenden Bezeichnung durch die Parteien in den gewechselten Schriftsätzen. Da diese Bezeichnung aber nicht ganz einheitlich durchgehalten worden ist, ist diese Klarstellung geboten. Nebenintervenientin zu 3) ist die A. GmbH & Co. KG, die dem Rechtsstreit allerdings erst nach Schluss der mündlichen Verhandlung (aber vor Rechtskraft einer Entscheidung, § 66 Abs. 2 ZPO) beigetreten ist.

2 Die O. GmbH & Co. KG in ... Weißenburg (die nach dem Vortrag der Klägerin Versicherungsnehmerin einer bei der Klägerin abgeschlossenen Transportversicherung ist) verkaufte eine Wasserkraftanlage an ihre Kundin, die F. M. de M. S.A. in 1948 Fionnay/ Schweiz zum Gesamtpreis von EUR 29.000,00. Mit der Beförderung der Anlage, die mit einem Bruttogewicht von 165 kg auf einer Palette gepackt war, von Weißenburg (Deutschland) nach Fionnay (Schweiz) beauftragte die O. GmbH & Co. KG die Beklagte. Auf den Versandauftrag (Anlage K 3) wird Bezug genommen.

3 Die Beklagte beauftragte wiederum die Nebenintervenientin zu 1). Bei der Nebenintervenientin handelt es sich um einen Verbund, zu dem auch die Beklagte und die Nebenintervenientinnen zu 2) und 3) gehören.

4 Die Wasserkraftanlage wurde am 01.06.2022 übernommen. Sie wurde im Depot der Nebenintervenientin zu 3) als eingehend gescannt. Sie sollte von da aus in das Depot der Nebenintervenientin zu 2) gebracht werden. Ob das geschehen ist, ist unklar. Jedenfalls wurde die Wasserkraftanlage im Depot der Nebenintervenientin zu 3) nicht als ausgehend gescannt. Sie wurde auch im Depot der Nebenintervenientin zu 2) nicht als eingehend gescannt.

5 Die Wasserkraftanlage kam nie bei der Empfängerin an. Durchgeführte Nachforschungen blieben erfolglos. Der Verlust wurde am 27.07.2022 reklamiert.

6 Die Klägerin hat über den Versicherungsmakler der Beklagten einen Betrag von 1.731,10 € (gewichtsbezogene Höchsthaftung) erhalten.

7 Die Differenz zu den 29.000 € macht die Klägerin im vorliegenden Rechtsstreit geltend.

8 Die Klägerin hat in 1. Instanz behauptet, sie sei Transportversicherer der O. GmbH & Co. KG in ... Weißenburg. Auf die Versicherungspolice Anlage K 7 wird Bezug genommen.

9 Die Klägerin hat behauptet, sie habe ihre Versicherungsnehmerin für den Transportverlust in Höhe des vereinbarten Kaufpreises entschädigt. Sie habe nach eigener Prüfung des Schadens die Auszahlung freigegeben. Der Versicherungsmakler der O. GmbH & O. KG habe an diese gezahlt und die Klägerin habe gegenüber dem Versicherungsmakler eine Erstattung vorgenommen.

10 Die Klägerin hat behauptet, es seien zwischen ihrer Versicherungsnehmerin und der Beklagten feste Transportkosten vereinbart worden.

11 Die Klägerin hat vorgetragen, dass die Ursache des Verlustes unklar sei und auch durch die Erklärungen der Beklagten in den Anlagen K 5 und K 6 nicht aufgeklärt sei. Die Beklagte sei ihrer Aufklärungsobliegenheit nicht nachgekommen.

12 Die Klägerin ist der Ansicht, dass der Beklagten aufgrund der fehlenden bzw. fehlerhaft durchgeführten Schnittenstellenkontrollen qualifiziertes Verschulden im Sinne von Art. 29 CMR vorzuwerfen sei. Die Wasserkraftanlage sei verladen worden, obwohl sie nicht ordnungsgemäß gescannt worden sei oder obwohl ggf. der Barcode abgefallen sei. Im Übrigen sei die Beklagte ihrer Aufklärungsobliegenheit nicht nachgekommen.

13 Die Klägerin hat behauptet, dass die Sendung vollständig und in ordnungsgemäßen Zustand an die Beklagte übergeben worden sei. Dies folge bereits daraus, dass diese die Ware ausweislich des Lieferscheines verpackt habe.

14 Die Klägerin behauptet, ihrer Versicherungsnehmerin sei ein Schaden in Höhe von 29.000 € entstanden, weil diese an ihre Kundin eine Ersatzlieferung vorgenommen habe.

15 Die Klägerin hat vorgetragen, dass der Beklagten der Wert der Sendung bekannt gewesen sei. Die Beklagte habe für ihre Versicherungsnehmerin die Verzollung durchgeführt und daher Invoice, Delivery Note und die Auslieferungsdokumente erhalten. Aus diesen gehe der tatsächliche Wert der streitgegenständlichen Sendung hervor. Die entsprechenden Papiere seien mit E-Mail vom 01.06.2022 (08.47 Uhr) (Anlage K 14) an die Beklagte übersandt worden. Im Übrigen wäre die Behandlung der Sendung unabhängig vom Wert nicht anders erfolgt.

16 Die Klägerin hat in 1. Instanz beantragt,

17 die Beklagte zu verurteilen, an sie 27.268,90 € nebst Zinsen in Höhe von 5% seit dem 27.07.2022 zu zahlen.

18 Die Beklagte und die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) haben in 1. Instanz beantragt,

19 die Klage abzuweisen.

20 Die Beklagte und die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) haben in 1. Instanz bestritten, dass die Klägerin aktivlegitimiert sei. Sie haben bestritten, dass die Klägerin Transportversicherer der O. GmbH & Co. KG gewesen sei. Sie haben auch die von der Klägerin behauptete Regulierung bestritten. Die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) haben sich darauf berufen, dass eine etwaige Zahlung eines Versicherungsmaklers verboten sei und nicht zu einem Anspruchsübergang führe.

21 Die Beklagte hat in erster Instanz bestritten, dass zwischen ihr und der O. GmbH & Co. KG feste Kosten vereinbart worden sei. Die nachträgliche Rechnung (Anlage K 12) sei insoweit irrelevant, weil es auf den Zeitpunkt der Auftragserteilung ankomme.

22 Die Beklagte hat vorgetragen, dass sie ihrer Aufklärungspflicht nachgekommen sei und sich insoweit auf die Anlagen K 5 und K 6 berufen. Auf diese Anlagen wird Bezug genommen.

23 Die Beklagte hat vorgetragen, die Sendung sei beim nachfolgenden Systempartner, der Nebenintervenientin zu 3), eingegangen und auch wieder verladen worden. Die Sendung sei dann auch noch beim nächsten Systempartner, der Nebenintervenientin zu 2), eingegangen.

24 Die Nebenintervenientin zu 2) hatte vorprozessual vorgetragen, dass bei ihr weder die Sendung noch die Papiere eingegangen seien (vgl. Anlage NIV 1 zum Schriftsatz vom 17. 11. 2023). Im Schriftsatz vom 29.08.2023 haben die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) zunächst vorgetragen, dass die Sendung in dem Depot 47 (der Nebenintervenientin zu 3) eingegangen sei. Sie sei dort am 01.06.2022, 18:46 Uhr, mit G 0000 eingehend gescannt worden. Aufgrund eines Versehens sei die Sendung ausgehend noch am 01.06.2022 nicht (mehr) von der Nebenintervenientin zu 3) gescannt worden. Die Nebenintervenientin zu 3) habe aber auf entsprechende Nachfrage ein Bild übersandt, welches zeige, wie der Lagermeister mit dem Stapler die streitgegenständliche Sendung auf den Lkw für die nächste Station, die Nebenintervenientin zu 2), verladen habe. Offensichtlich sei der Barcode abgefallen und daher habe die Sendung nicht mehr gescannt werden können. Dies habe auch dazu geführt, dass die Sendung bei der Nebenintervenientin zu 2) nicht eingehend gescannt worden sei bzw. nicht habe gescannt werden können. Daher sei die Sendung in der Statusliste am 02.06.2022, 10:16 Uhr, mit G 6000 fehlend markiert worden. Die Nebenintervenientin zu 2) habe mehrfach, insbesondere zweimal das komplette Lager durchforstet und die Sendung gesucht. Die Sendung sei dort nicht gefunden worden, obwohl die Sendung als markant beschrieben worden sei.

25 Im Schriftsatz vom 17.11.2023 haben die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) demgegenüber vorgetragen, dass weder die Sendung noch die Papiere bei der Nebenintervenientin zu 2) angekommen seien.

26 Die Beklagte hat bestritten, dass das Gut vollständig und unversehrt in ihre Obhut gekommen sei. Die Beklagte und die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) haben bestritten, dass die Beklagte die Verpackung vorgenommen habe. Die Beklagte hat zunächst vorgetragen, dass das Packstück „blickdicht“ zur Beförderung gekommen sei.

27 Die Beklagte hat unter Berufung auf Anlage K 1 die Höhe des Schadens bestritten, weil der Kunde der O. GmbH & Co. KG an diese 19.334 € gezahlt habe. Die Beklagte hat bestritten, dass die O. GmbH & Co. KG eine Ersatzlieferung vorgenommen habe.

28 Die Beklagte und die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) haben sich auf ein Mitverschulden der O. GmbH & Co. KG wegen unterlassener Wertdeklaration bzw. wegen fehlenden Hinweises auf die Gefahr eines ungewöhnlich hohen Schadens berufen. Die Beklagte hat vorgetragen, dass sie bei Kenntnis des Sendungswertes die Beförderung abgelehnt, jedenfalls aber - gegen zusätzliches Entgelt - nur unter erhöhten Sicherheitsvorkehrungen übernommen hätte.

29 Die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) haben vorgetragen, dass die Sendung bei Kenntnis ihres Wertes als Security-Sendung eingespeist worden wäre. Bei Sendungen mit einem Warenwert über € 100,00 pro kg sei die Buchung des Produktes Security verpflichtend. Für eine Security-Sendung gälten besondere Überwachungspflichten. Zunächst erhalte die Security-Sendung einen farblich auffälligen, anders als die übrigen Sendungen markierten Aufkleber. Das Label sei rot (Signalfarbe). Jedes Depot verfüge über einen Wertverschlag, in dem die Security-Sendungen lagerten, sobald sie in das Depot gekommen seien. Eine Security-Sendung erhalte pro Transportabschnitt einen gesonderten Laufzettel. Auf diesem Laufzettel müsse das übernehmende Depot den Erhalt der jeweiligen Security-Sendung mit Unterschrift quittieren. Für den sich anschließenden Transportabschnitt gebe es einen neuen Laufzettel, mit welchem entsprechend verfahren werde. Es sei also sichergestellt, dass die Sendungen nicht lediglich gescannt, sondern auch tatsächlich „händisch“ nachgezählt würden. Hinzu käme die Videoüberwachung der Depots. Sämtliche Depots des Sim-Cargo-Systems seien videoüberwacht. Jede Verladung und Entladung werde per Video aufgezeichnet.

30 Die Beklagte hat den Zinsanspruch bestritten.

31 Die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) haben sich auf Verjährung berufen.

32 Hinsichtlich des Sachvortrags aller Parteien einschließlich der Nebenintervenientinnen wird im Übrigen auf die in 1. Instanz gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen und ferner auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil vom 28.03.2024 Bezug genommen.

33 Das Landgericht Hamburg hat die Klage durch Urteil vom 28.03.2024 abgewiesen. Das Landgericht hat zwar eine Aktivlegitimation der Klägerin bejaht, qualifiziertes Verschulden im Sinne von Art. 29 CMR aber verneint. Die Beklagte habe ihrer sekundären Darlegungslast genügt und Nachforschungen in einem Umfang angestellt, dass die Klägerin ihrerseits Nachfragen habe stellen bzw. Nachforschungen habe anstellen können.

34 Gegen dieses ihren Prozessbevollmächtigten am 03.04.2024 zugestellte Urteil richtet sich die am 02.05.2024 eingelegte und (nach Fristverlängerung bis zum 24.06.2024) am 20.06.2024 begründete Berufung der Klägerin.

35 Die Klägerin ist nach wie vor der Ansicht, dass die Beklagte ihrer sekundären Darlegungslast nicht ausreichend nachgekommen sei. Sie trägt weiter vor, dass sie sich nicht nur auf unzureichende Nachforschungen gestützt habe, sondern dass sie ein qualifiziertes Verschulden auch darin gesehen habe, dass die Ware trotz Abfallens des Barcodes nicht gesondert behandelt worden sei. Die Beklagte hätte nach den Regeln ihres eigenen

Verbundes bei Kenntnis des Wertes (die aufgrund der Zollunterlagen bestanden habe) besondere Sicherheitsvorkehrungen ergreifen müssen, was aber unterblieben sei.

36 Die Beklagte behauptet, dass die O. GmbH & Co. KG die Sendung ausreichend gekennzeichnet habe. Auf Anlage K 16 wird Bezug genommen.

37 Im Übrigen ergänzt und vertieft die Klägerin ihren erstinstanzlichen Vortrag.

38 Die Klägerin beantragt,

39 das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 28.03.2024 mit dem AZ: 402 HKO 31/23 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, an sie EUR 27.268,90 nebst Zinsen in Höhe von 5 % seit dem 27.07.2022 zu zahlen.

40 Die Beklagte und die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) beantragen,

41 die Berufung zurückzuweisen.

42 Die Nebenintervenientin zu 3), die dem Rechtsstreit - allerdings erst nach Schluss der mündlichen Verhandlung - auf Seiten der Beklagten beigetreten ist, beantragt mit Schriftsatz vom 07.03.2025,

43 die Berufung der Klägerin zurückzuweisen und der Klägerin auch die Kosten der Nebenintervenientin zu 3) aufzuerlegen.

44 Die Beklagte stellt in 2. Instanz unstreitig, dass die als Anlage K 14 eingereichte E-Mail mit den Zollpapieren bei ihr eingegangen sei. Sie behauptet, sie habe sie an die Nebenintervenientinnen weitergeleitet.

45 Die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) sind der Auffassung, dass eine Unterrichtung über den Wert der Sendung durch diese E-Mail nicht rechtzeitig gewesen sei. Im Übrigen hätten sie selbst (die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2)) die Zollpapiere nie erhalten.

46 Die Beklagte trägt in 2. Instanz vor, dass sie eine Ware im Wert von 29.000 € überhaupt nicht befördert hätte.

47 Die Beklagte bestreitet in 2. Instanz den Vortrag der Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) zur Security-Sendung. Für das Verhältnis der Klägerin (bzw. der O. GmbH & Co. KG) zur Beklagten hätten etwaige interne Vereinbarungen zwischen der Beklagten und den Nebenintervenientinnen ohnehin keine Bedeutung.

48 Die Beklagte behauptet in 2. Instanz, die O. GmbH & Co. KG habe die Sendung nicht gekennzeichnet.

49 Im Übrigen vertiefen die Beklagte und die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) ihren erstinstanzlichen Vortrag.

50 Die Nebenintervenientin zu 3) schließt sich (allerdings erst nach Schluss der mündlichen Verhandlung) dem Vortrag der Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) an.

51 Hinsichtlich der Einzelheiten des Vortrags aller Parteien einschließlich der Nebenintervenientinnen wird auf die in 2. Instanz gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

II.

52 Die zulässige Berufung der Klägerin ist begründet.

53 Der Senat weist zunächst vorab darauf hin, dass er den Vortrag der Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) (im Rahmen des § 67 ZPO) berücksichtigt. Dabei kommt es nicht darauf an, ob hinsichtlich des Prozessbevollmächtigten der Nebenintervenientinnen eine Interessenkollision im Sinne von § 43a Abs. 4 BRAO vorliegt. Der Senat hat dies nicht geprüft, weil selbst bei Unterstellung einer etwaigen Interessenkollision die Prozesshandlungen im vorliegenden Rechtsstreit davon nicht beeinträchtigt werden würden (vgl. BGH, Urteil vom 14.05.2009, IX ZR 60/08, NJW-RR 2010, 67, zitiert nach juris, Tz. 9 und 12).

54 Der Anspruch der Klägerin beruht auf Art. 29 CMR i.V.m. §§ 249 ff. BGB i.V.m. § 459 HGB.

55 Der Senat geht (insoweit wie das Landgericht) von einer Aktivlegitimation der Klägerin aus, wobei der Senat als Grundlage für den Anspruchsübergang von der O. GmbH & Co. KG auf die Klägerin die Regelung des § 86 Abs. 1 VVG für maßgebend hält.

56 Die Tatsache, dass die Klägerin Versicherer der O. GmbH & Co. KG ist, ergibt sich aus der als Anlage K 7 eingereichten Versicherungspolice. Soweit zunächst bestritten worden ist, dass die Klägerin Versicherer der O. GmbH & Co. KG gewesen sei, sind die Beklagte und die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) auf dieses Bestreiten nach Einreichung der Anlage K 7 nicht mehr zurückgekommen. Der Senat geht daher davon aus, dass das Bestreiten nicht aufrechterhalten wird. Jedenfalls wäre es angesichts der Anlage K 7 unsubstantiiert.

57 Die Klägerin hat den Transportverlust auch reguliert. Die Regulierung ergibt sich aus der Anlage K 8 (Freigabe der Klägerin gegenüber dem Versicherungsmakler mit Ankündigung, auf das Agenturkonto zu zahlen), der Anlage K 9 (Überweisung durch den Versicherungsmakler an die Versicherungsnehmerin) und der Anlage K 10 (Gutschrift durch die Klägerin für den Versicherungsmakler). Soweit das ursprüngliche Bestreiten überhaupt noch aufrecht erhalten bleiben sollte, wäre es angesichts der eingereichten Unterlagen nicht substantiiert.

58 Soweit die Nebenintervenientinnen sich darauf berufen, dass dem Versicherungsmakler eine Schadenregulierung verboten sei, ist dies irrelevant. Die Nebenintervenientinnen berufen sich auf die Entscheidung des BGH vom 14.01.2016 (I ZR 107/14, NJW-RR 2016, 1056). In dieser Entscheidung geht es um einen Wettbewerbsverstoß. Es geht dabei um die Frage, ob ein Versicherungsmakler im Auftrag eines Versicherers eine Schadensregulierung vornehmen darf oder ob das gegen das Rechtsdienstleistungsgesetz verstößt. Der BGH hat betont, dass der Versicherungsmakler Sachwalter des Versicherungsnehmers sei und im Lager des Kunden stehe (a.a.O., juris-Tz. 19). In dem vom BGH entschiedenen Rechtsstreit hatte der Versicherungsmakler in einem Fall, in dem ein Kunde gegen den Versicherungsnehmer eines Haftpflichtversicherers Ansprüche erhob, sich an den Kunden gewandt und im Auftrag des Haftpflichtversicherers die Schadensbearbeitung (gemeint ist der Schaden des Kunden des Versicherungsnehmers) übernommen. Der BGH hat darin einen Verstoß gegen das RDG gesehen. Der vom BGH entschiedene Sachverhalt ist mit dem hier zu entscheidenden Fall nicht vergleichbar. Hier geht es gerade um eine Leistung des Versicherers (der Klägerin als Transportversicherer) an ihre Versicherungsnehmerin. Wenn der Versicherungsmakler für die Versicherungsnehmerin (in deren „Lager“ er nach der BGH-Rechtsprechung steht) eine Zahlung entgegennimmt

bzw. an die Versicherungsnehmerin weiterleitet, ist dies nur eine Abwicklung im Rahmen des bestehenden Versicherungsvertrages (und letztlich auch zugunsten der Versicherungsnehmerin). Die Klägerin trägt (unbestritten) vor, dass sie die Sache selbst geprüft und die Zahlung dann freigegeben habe. Für einen Verstoß des Versicherungsmaklers (der die Zahlung letztlich nur weitergeleitet hat) gegen das RDG sieht der Senat keinen Anhaltspunkt.

59 Selbst wenn man dies anders sehen würde, würde die Aktivlegitimation der Klägerin deshalb zu bejahen sein, weil in der Übersendung der Schadensunterlagen eine konkludente Abtretung des Anspruchs der Versicherungsnehmerin an die Klägerin liegen würde (vgl. BGH, Urteil vom 21.11.1996, I ZR 139/94, NJW 1997, 729, zitiert nach juris, Tz. 23).

60 Die Voraussetzungen für eine Haftung gemäß Art. 29 CMR i.V.m. §§ 249 ff. BGB i.V.m. § 459 HGB liegen vor. Die CMR sind hier gemäß Art. 1 Abs. 1 CMR anwendbar, weil es um einen Transport mit dem Lkw von Deutschland in die Schweiz geht. Deutschland und die Schweiz sind beide CMR-Vertragsstaaten.

61 Im Falle des Art. 29 CMR richtet sich der Umfang des zu ersetzenden Schadens nach dem anwendbaren nationalen Recht. Nach Art. 5 Abs. 1 Satz 1 Rom I-VO ist deutsches Recht anwendbar, weil die Beklagte ihren Sitz in Deutschland (Nürnberg) hat und sich auch der Übernahmeort in Deutschland befindet (Weissenburg). Bei Anwendung deutschen Rechts ist an sich die frachtrechtliche Regelung in § 429 Abs. 2 und 3 HGB maßgebend. Wenn diese aber gemäß § 435 HGB nicht anwendbar ist, beurteilt sich die Haftung nach den allgemeinen schuldrechtlichen Bestimmungen der §§ 249 ff. BGB (vgl. BGH, Urteil vom 03.03.2005, I ZR 134/02, juris-Tz. 10).

62 Die Beklagte trägt auf Seite 5 der Klagerwiderung vom 29.08.2023 vor, dass die Klägerin von ihrem Wahlrecht dahin gehend Gebrauch gemacht habe, nur Ansprüche nach Art. 29 CMR geltend zu machen. Die Vorschrift des Art. 29 CMR begründe aber keine weitergehenden Ansprüche als Art. 23 CMR, so dass die Ansprüche nach Art. 23 Abs. 3 CMR der Höhe nach begrenzt seien. Die Beklagte beruft sich dabei auf ein Urteil des BGH vom 30.09.2010, Az.: I ZR 39/09 (TranspR 2010, S. 437 ff.).

63 Diese Argumentation steht der Haftung der Beklagten auf vollen Schadensersatz aber nicht entgegen. Richtig ist, dass der BGH in der zitierten Entscheidung dem Anspruchsteller ein Wahlrecht einräumt. Er kann bei qualifiziertem Verschulden nach Art. 29 CMR ohne Beschränkungen Schadensersatz nach den anwendbaren nationalen Bestimmungen verlangen. Er kann aber auch seinen Schaden auf der Grundlage der Art. 17 bis 28 CMR berechnen. Im zweiten Fall bleibt es bei der Haftungsbeschränkung nach Art. 23 Abs. 3 CMR (a.a.O., Leitsatz, juris-Tz. 39 ff). Diese Haftungsbeschränkung findet aber nur dann statt, wenn der Anspruchsteller seinen Schaden auf der Grundlage der Art. 17 bis 28 CMR berechnet. Das ist hier aber gerade nicht der Fall. Die Beklagte hebt selbst hervor, dass die Klägerin Ansprüche nach Art. 29 CMR geltend mache. Dann gilt die Haftungsbeschränkung des Art. 23 Abs. 3 CMR nach der zitierten BGH-Rechtsprechung gerade nicht, was im Übrigen auch unmittelbar aus dem Wortlaut des Art. 29 CMR folgt.

64 Die Beklagte haftet gemäß § 459 HGB wie ein Frachtführer und damit nicht nur für ein Auswahlverschulden. Für das Vorliegen eines Speditionsauftrags spricht die Bezeichnung „Versandauftrag“ in Anlage K 3 (vgl. die Formulierung „Versendung“ in § 454 HGB), wobei dies nicht zwingend ist, weil sich die Vertragsparteien bei der Bezeichnung „Versandauftrag“ nicht unbedingt vertiefte Gedanken gemacht haben müssen. Dies kann aber

dahinstehen, weil jedenfalls vom Vorliegen einer Fixkostenspedition auszugehen ist. Im Versandauftrag steht allerdings zu den Kosten gar nichts. Es wird weder ein Pauschalpreis genannt noch etwa eine Provision vereinbart.

65 Die Klägerin hat sich aber von Anfang darauf berufen, dass Fixkosten vereinbart worden seien. Es heißt auf Seite 4 der Klagschrift ausdrücklich: „Zwischen der Firma O. und der Beklagten waren feste Transportkosten vereinbart“. Soweit die Beklagte der Auffassung ist, es fehle schon an einem entsprechenden Vortrag der Klägerin (vgl. Seite 4 des Schriftsatzes vom 14.11.2023 und Seite 5 des Schriftsatzes vom 27.05.2025), ist dies daher nicht zutreffend.

66 Der Vortrag der Klägerin ist zwar von der Beklagten bestritten worden. Die Klägerin beruft sich aber zu Recht auf die als Anlage K 12 eingereichte Rechnung. Diese ist zwar erst 7 Tage nach dem Versand erstellt worden, ist aber trotzdem ein Indiz für eine Fixkostenvereinbarung.

67 Die Beklagte weist zwar im Grundsatz zu Recht darauf hin, dass eine Einigung über fixe Kosten bei Auftragserteilung erfolgen muss. Die (nachträgliche) Rechnung allein kann insoweit nicht konstitutiv eine nicht bestehende Fixkostenvereinbarung ersetzen. Soweit sich die Beklagte insoweit auf die Kommentierung von Bydlinski/Valder im Münchener Kommentar zum HGB (5. Aufl., § 459 HGB, Rn. 26) beruft, heißt es dort: „Ähnliches gilt für die (nachträgliche) Inrechnungstellung eines Fixpreises: Ein solches Vorgehen führt schon deshalb nicht zum Eingreifen der Rechtsfolgen des § 459, weil es sich dabei um einen bloß einseitigen Akt handelt, die Norm aber ohne jeden Zweifel eine entsprechende Einigung („vereinbart“) voraussetzt“. Die Beklagte übersieht aber, dass die Kommentierung weiter geht. Es heißt nämlich außerdem: „Eine solche unwidersprochene Rechnung kann jedoch zumindest Beweiswirkung entfalten“. Das ist hier der Fall. Wenn eine Rechnung erstellt wird (hier zeitnah etwa eine Woche nach Auftragserteilung), ist davon auszugehen, dass die Rechnung auf der zwischen den Parteien getroffenen Abrede basiert. Der Senat hat in einem Urteil vom 11.01.2007, 6 U 66/06 (TranspR 2007, 253) entschieden: „Eine Rechnung über einen Pauschbetrag und das Fehlen einer Provision ist nämlich ein starkes, in der Regel beweiskräftiges Indiz für eine von Anfang an getroffene Fixkostenvereinbarung“ (vgl. juris-Tz. 24). Der Senat hält daran fest. Dies entspricht auch der (auch höchstrichterlichen) Rechtsprechung (vgl. BGH, Urteil vom 10.03.1994, I ZR 75/92, TranspR 1994, 279, zitiert nach juris, Tz. 17; vgl. auch OLG HA., Urteil vom 25.05.1992, 18 U 165/91, TranspR 1992, 410, zitiert nach juris, Tz. 4) und Stimmen in der Literatur (vgl. Koller, Transportrecht, 11. Aufl., § 459 HGB, Rn. 22; Bahnsen in Ebenroth/Boujong, HGB, 5. Aufl., § 459, Rn. 23; Spieker/Schönfleisch in BeckOK HGB, 45. Ed., § 459, Rn. 5). Es kommt hier noch hinzu, dass es in der von der Beklagten erstellten Rechnung Anlage K 12 ausdrücklich heißt: „Abrechnung Frachtkosten“.

68 Soweit die Beklagte im Schriftsatz vom 27.02.2025 (dort Seiten 5 f.) eine Fixkostenabrede bestreitet, ist dies nicht ausreichend substantiiert, weil nicht vorgetragen ist, welche Abrede (die ggf. von der Rechnung Anlage K 12 abweicht) stattdessen getroffen worden sein soll. Die Vernehmung der benannten Gegenzeugen wäre daher ein unzulässiger Ausforschungsbeweis. Im Übrigen ist die Benennung der Gegenzeugen im Schriftsatz vom 27.02.2025 auch nicht zu berücksichtigen, weil die Voraussetzungen des § 531 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen. Die Gegenzeugen sind erstmals in 2. Instanz benannt worden. In 1. Instanz sind zwar auch bereits die Zeugen .... und ... benannt worden (Seite 3 des Schriftsatzes vom 29.08.2023 und Seite 3 des Schriftsatzes vom 14.11.2023, in 2. Instanz auch Seite 3 des Schriftsatzes vom 14.01.2025), aber nur zu dem Thema, dass le-

diglich ein Versandauftrag erteilt worden ist und kein Transportauftrag. Das kann aber zugunsten der Beklagten unterstellt werden, ändert aber an der Haftung gemäß § 459 HGB bei Vorliegen einer Fixkostenspedition nichts. Darauf bezieht sich der ursprüngliche Beweisantritt der Beklagten aber nicht.

69 Anders als das Landgericht ist der Senat der Auffassung, dass hier ein Verschulden vorliegt, das nach dem Recht des angerufenen Gerichtes dem Vorsatz gleichsteht (Art. 29 CMR). Art. 29 CMR verweist auf das Recht des angerufenen Gerichts, hier daher auf § 435 HGB. Maßgebend ist daher, ob die Beklagte bzw. die in § 428 HGB genannten Personen leichtfertig in dem Bewusstsein, dass ein Schaden mit Wahrscheinlichkeit eintreten werde, gehandelt haben.

70 Das Tatbestandsmerkmal der Leichtfertigkeit erfordert einen besonders schweren Pflichtenverstoß, bei dem sich der Frachtführer oder seine Leute in krasser Weise über die Sicherheitsinteressen des Vertragspartners hinwegsetzen. Das subjektive Erfordernis des Bewusstseins von der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts ist eine sich dem Handelnden aus seinem leichtfertigen Verhalten aufdrängende Erkenntnis, es werde wahrscheinlich ein Schaden entstehen (BGH, Urteil vom 12.01.2012, I ZR 214/10, TranspR 2012, 107, zitiert nach juris, Tz. 27; BGH, Urteil vom 22.05.2014, I ZR 109/13, TranspR 2015, 33, zitiert nach juris, Tz. 35). Welche Sicherheitsvorkehrungen der Frachtführer ergreifen muss, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab.

71 Die Darlegungs- und Beweislast für Leichtfertigkeit im o.g. Sinne obliegt grundsätzlich der Klägerin. Die Beklagte trifft aber eine sekundäre Darlegungslast, wenn der Klagevortrag nach den Umständen des Falles ein grob fahrlässiges Verschulden mit gewisser Wahrscheinlichkeit nahelegt und allein der Fixkostenspediteur zur Aufklärung des in seinem Bereich entstandenen Schadens zumutbarerweise beitragen kann. Gleiches gilt, wenn sich aus dem unstreitigen Sachverhalt Anhaltspunkte für das Verschulden ergeben. In diesem Fall darf sich der Anspruchsgegner zur Vermeidung prozessualer Nachteile nicht darauf beschränken, den Sachvortrag des Anspruchstellers schlicht zu bestreiten. Er ist vielmehr gehalten, dessen Informationsdefizit durch detaillierten Sachvortrag zum Ablauf seines Betriebs und zu den von ihm ergriffenen Sicherungsmaßnahmen auszugleichen (vgl. BGH, Urteil vom 09.10.2003, I ZR 275/00, TranspR 2004, 175, zitiert nach juris, Tz. 19).

72 Die Beklagte ist ihrer sekundären Darlegungslast nicht hinreichend nachgekommen. Dabei kann man die beiden Vorwürfe, die die Klägerin erhebt (zum einen keine hinreichende Aufklärung der Vorgänge, die zum Verlust der Wasserkraftanlage geführt haben, zum anderen kein ausreichender Vortrag zur ausreichenden Vorkehrung in Fällen, in denen etwa der Barcode abfällt), nicht ganz voneinander trennen. Es ist unklar, wo genau der Verlust des Transportguts eingetreten ist. Diese Unklarheit hängt damit zusA.en, dass kein ausreichender Vortrag gehalten worden ist, wie hier die Schnittenstellenkontrolle organisiert ist und welche Vorkehrungen getroffen worden sind, um Fehler bei der Ein- und Ausgangskontrolle zu vermeiden.

73 Nach der Rechtsprechung des BGH ergibt sich aus der Möglichkeit von Fehlverladungen nicht nur eine Verzögerung der Auslieferung, sondern es folgt daraus auch ein erhöhtes Verlustrisiko. Bei einer Fehlverladung kann es zu einer Auslieferung an einen falschen Empfänger kommen. Ein Empfänger, der mehr bekommt, als er nach dem Frachtbrief zu erhalten hat, muss dies nicht immer reklamieren. Die Ausgangskontrolle im Empfangsdepot kann die Ausgangskontrolle im Abgangsdepot schon deshalb nicht ersetzen, weil

die Beklagte bei einer solchen Kontrolle des Warenumschlags den Bereich des Schadenseintritts in zeitlicher, räumlicher und personeller Hinsicht nicht hinreichend eingrenzen und nach einer verlorengegangenen Sendung daher nicht gezielt suchen kann (BGH, Urteil vom 25.03.2004, I ZR 205/01, BGHZ 158, 322, juris-Tz. 35). Die Möglichkeit einer systematischen Suche in sämtlichen Depots und Umschlagzentren ersetzt eine solche Kontrolle nicht (a.a.O., juris-Tz. 36).

74 Beim Umschlag von Transportgütern handelt es sich um einen besonders schadensanfälligen Bereich, der deshalb so organisiert werden muss, dass in der Regel Ein- und Ausgang der Güter kontrolliert werden, damit Fehlbestände frühzeitig festgehalten werden können. Ohne ausreichende Ein- und Ausgangskontrollen, die im Regelfall einen körperlichen Abgleich der papier- bzw. EDV-mäßig erfassten Ware erfordern, kann ein verlässlicher Überblick über Lauf und Verbleib der in den einzelnen Umschlagstationen ein- und abgehenden Güter nicht gewonnen werden mit der Folge, dass der Eintritt eines Schadens und der Schadensbereich in zeitlicher, räumlicher und personeller Hinsicht nicht eingegrenzt werden können. Das Erfordernis von Schnittenstellenkontrollen wird noch verstärkt, wenn rechtlich selbständige Drittunternehmen in die Erbringung der Transportleistung eingebunden sind. Die in § 435 HGB geforderte Leichtfertigkeit des Frachtführers oder seiner "Leute" kann sich aus einer mangelhaften Organisation des Betriebsablaufs ergeben. Bei einer Betriebsorganisation, die Ein- und Ausgangskontrollen beim Umschlag von Transportgütern nicht durchgängig vorsieht, ist im Regelfall der Vorwurf eines leichtfertigen Verhaltens gerechtfertigt, weil es sich bei diesen Maßnahmen um elementare Vorkehrungen gegen Verlust von Ware handelt (BGH, Urteil vom 25.03.2004, I ZR 205/01, BGHZ 158, 322, zitiert nach juris, Tz. 32; BGH, Urteil vom 22.05.2014, I ZR 109/13, TranspR 2015, 33, zitiert nach juris, Tz. 36).

75 Aus den eingereichten Unterlagen (vgl. u.a. Anlage B 3) ergibt sich, dass der streitgegenständliche Transport die Sendungs-Nr. 806/0601/969/00022 hatte, wobei zum Teil auch noch eine weitere Referenz 22053890 angegeben wurde. Aus den Anlagen K 6, B 1 und B 6 ergibt sich, dass die Colli-Nr. ... war. Aus der E-Mail vom 05.09.2022 (Anlage B 5) ergibt sich, dass die planmäßige Route „806-047-015-969“ war. Die Ziffer 806 steht dabei für das Depot der Beklagten (vgl. Anlage B 5: „suchenden Depot 806 S. & L. GmbH“). Die Ziffer 047 steht offenbar für das Depot der Nebenintervenientin zu 3) (A. GmbH & Co.KG ; vgl. Anlage B 5, wo es u.a. heißt: „TSP 47 A. Spedition Nürnberg). Die Ziffer 015 steht offenbar für das Depot der Nebenintervenientin zu 2) (B. L. GmbH, vgl. die E-Mail-Anschrift in Anlage B 4 „tsp15@.....-spedition.de“). Wofür die Ziffer 969 steht, ist unklar, spielt aber auch keine Rolle.

76 Der Senat geht angesichts des Vortrags der Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) im Schriftsatz vom 29.08.2023 (dort Seite 2) davon aus, dass die Sendung im Depot der Nebenintervenientin zu 3) (A. Spedition) als Eingang gescannt worden ist, und zwar am 01.06.2022 um 18.46 Uhr mit G 0000. Eine entsprechende Eintragung findet sich in Anlage K 6 bzw. in Anlage B 1, allerdings unter dem Kürzel E0000. Es findet sich in der Anlage K 6 bzw. in Anlage B 1 eine weitere Eintragung mit dem Kürzel G6000 (am 02.06.2022 um 10:16:32 Uhr). Das soll nach dem Vortrag der Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) (a.a.O.) bedeuten, dass die Sendung als „fehlend“ markiert wurde (wobei in der Anlage K 6 bzw. Anlage B 1 die Eintragung mit dem Kürzel G6000 das Depot 969 und nicht das Depot der Nebenintervenientin zu 2) 015 angibt). Jedenfalls ist das Transportgut weder beim Depot 047 der Nebenintervenientin zu 3) als ausgehend noch beim Depot 015 der Nebenintervenientin zu 2) als eingehend gescannt worden. Wo es in Verlust

geraten ist (bei der Nebenintervenientin zu 3), auf dem Transport von der Nebenintervenientin zu 3) zur Nebenintervenientin zu 2) oder bei der Nebenintervenientin zu 2)), lässt sich den Scan-Unterlagen nicht entnehmen.

77 Es gibt allerdings weiteren Vortrag der Nebenintervenientinnen zu 1) und 2), dass die Wasserkraftanlage im Depot der Nebenintervenientin zu 3) auf einen Lkw verladen worden sei, der für das Depot der Nebenintervenientin zu 2) bestimmt gewesen sei, der dort auch angekommen sein soll (was sich aus dem Schicksal anderer Transportgüter auf dem Lkw ergeben soll), wobei es auf dem Transportweg keine Besonderheiten gegeben haben soll (vgl. Seite 3 des Schriftsatzes vom 29.08.2023). Im Schriftsatz vom 17.11.2023 haben die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) allerdings vorgetragen, dass weder die Sendung noch die Papiere bei der Nebenintervenientin zu 2) angekommen seien, was im Übrigen auch der vorprozessualen Erklärung der Nebenintervenientin zu 2) entspricht (vgl. E-Mail vom 15.12.2022 = Anlage NIV 1 zum Schriftsatz vom 17. 11. 2023). Die Beklagte geht davon aus, dass die Sendung bei der Nebenintervenientin zu 2) angekommen ist (Seite 8 des Schriftsatzes vom 29.08.2023), allerdings nicht aufgrund eigener Erkenntnis, sondern aufgrund von Nachfragen („konnte insoweit in Erfahrung bringen“). Da die Beklagte auf Seite 2 ihres Schriftsatzes vom 27.02.2025 auf die Widersprüchlichkeit des Vortrags der Nebenintervenientinnen hinweist, ist unklar, was sich die Beklagte ggf. zu eigen macht.

78 Der Senat geht davon aus, dass der Verlust der Wasserkraftanlage ungeklärt ist. Die Beklagte bzw. ihre Leute hätten dafür sorgen müssen, dass der Ausgang einer Ware aus dem Depot etwa durch Scannen dokumentiert wird. Das ist - sollte die Ware das Depot der Nebenintervenientin zu 3) verlassen haben - nicht geschehen, wobei dahinstehen kann, ob das Scannen einfach vergessen worden ist oder ob es nicht möglich war, weil der Barcode abgefallen ist (wie die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) zwar vermuten, was aber nicht feststeht). Ohne Ausgangskontrolle hätte die Ware nicht verladen werden dürfen. Das gilt auch und gerade dann, wenn der Barcode abgefallen sein sollte. Da ein Scannen ohne Barcode nicht möglich ist, hätte das Abfallen des Barcodes auffallen müssen. Die Ware hätte dann nicht verladen werden dürfen, schon weil die Gefahr besteht, dass die Ware beim nächsten Depot nicht richtig zugeordnet (und dann vielleicht noch einmal falsch verladen) werden kann. Der Senat folgt der Argumentation der Klägerin, dass man in einem solchen Fall die Ware zunächst absondern muss und irgendwie (durch einen neuen Barcode oder durch andere eindeutige Kennzeichnung) identifizierbar machen muss. Es stellt einen Fehler der Betriebsorganisation dar, wenn nicht dafür Sorge getragen wird, dass ein Verladen auf einen Lkw ohne vorherige Scannung nicht passieren kann. In einem solchen Fall ist auch die Annahme von „Leichtfertigkeit“ gerechtfertigt (BGH, Urteil vom 25.03.2004, I ZR 205/01, BGHZ 158, 322, juris-Tz. 33; BGH, Urteil vom 22.05.2014, I ZR 109/13, TranspR 2015, 33, zitiert nach juris, Tz. 36).

79 Das gilt für die Eingangskontrolle bei der Nebenintervenientin zu 2) entsprechend. Wenn dort Ware ankommt, muss sie gescannt werden. Das ist hier nicht geschehen. Falls sie nicht gescannt werden kann (etwa weil der Barcode abgefallen ist), muss diese Ware separiert und gesondert behandelt werden, um sie ggf. richtig zuordnen zu können.

80 Dann hätte die Beklagte aber im Rahmen ihrer sekundären Darlegungspflicht gerade zu der Frage vortragen müssen, wie im Rahmen der Betriebsorganisation Ein- und Ausgangskontrollen gewährleistet sind und wie Problemen (wie etwa fehlender Scan-Möglichkeit) entgegengewirkt wird (wenn man etwa feststellt, dass der Barcode abgefallen ist). Die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) haben im nachgelassenen Schriftsatz vom

26.02.2025 zwar unter Bezugnahme auf das als Anlage NI B-1 eingereichte Organisationshandbuch (dort Ziffer. 3.6.21) vorgetragen, wie nach den internen Betriebsabläufen mit „überzähligen Sendungen ohne Label“ umzugehen ist. Das betrifft aber nicht die (logisch vorrangige) Frage, wie dafür gesorgt wird, dass Sendungen ohne Label gar nicht erst verladen werden (so dass sie auch nicht als „überzählige Sendung“ bei der Nebenintervenientin zu 2) hätten eingehen können).

81 Es kommen folgende Überlegungen hinzu: Die Beklagte hat offenbar bereits 2 Tage nach der Versendung gemerkt, dass es Ungereimtheiten mit dem Transport der Ware gab. Sie hat jedenfalls bereits am 03.06.2022 per E-Mail entsprechende Anfragen bei der Nebenintervenientin zu 3) gehalten (vgl. E-Mail um 09:38 Uhr „warum wird diese Sendung seit 01.06 nicht weiter verladen“ und um 14:39 Uhr „Die Ware MUSS heute zu TSP15 verladen werden! Bitte entsprechen weiter geben“, beide E-Mails sind Teil der Anlage B 4). Es hätte daher ausreichend Anlass gegeben, bereits am 03.06.2022 Nachforschungen anzustellen. Dies gilt erst recht nach der E-Mail vom 07.06.2022 „Wo ist die Ware? Bitte dringend prüfen“. Warum dann erst am 05.09.2022 eine E-Mail mit einer Suchanfrage an die Systempartner verschickt worden ist (vgl. Anlage B 5), also knapp 3 Monate später, erschließt sich dem Senat nicht. In der E-Mail vom 30.08.2022 (Anlage B 8) heißt es: „Die Fa. B. [die Nebenintervenientin zu 2)] filmt angeblich die Entladung auch, das Videomaterial wird aber leider nicht oder nur sehr kurze Zeit archiviert und ist angeblich nicht mehr vorhanden“. Warum man nicht bei erstmaliger Kenntnis der Probleme am 03.06.2022 die Videoaufnahmen gesichert hat, erschließt sich dem Senat ebenfalls nicht.

82 Der Versicherungsnehmerin der Klägerin ist auch ein Schaden in Höhe von 29.000 € entstanden (von denen 1.731,10 € erstattet worden und daher nicht Gegenstand des Rechtsstreits sind).

83 Soweit die Beklagte rügt, dass der Schaden der Versicherungsnehmerin der Klägerin gar nicht so hoch sei wie geltend gemacht, weil die Kundin eine Anzahlung (19.334 €) geleistet habe, ist dieser Einwand nicht berechtigt. Die Klägerin hat vorgetragen, dass die Kundin eine Ersatzlieferung erhalten habe. Die Anzahlung sei auf diese neue Ersatzlieferung angerechnet worden. Das wird durch die Anlagen K 11 (neue Rechnung) und K 13 (Aufstellung der Verrechnung der einzelnen Zahlungen) bestätigt. Der Vortrag der Klägerin ist insoweit plausibel und nachvollziehbar belegt. Es gibt keinerlei Anhaltspunkte, dass diese Unterlagen nicht stimmen würden. Das Bestreiten der Beklagten ist insoweit nicht ausreichend, weil nicht deutlich wird, was konkret bestritten werden soll.

84 Letztlich kommt es nicht darauf an, weil die Versicherungsnehmerin im Rahmen der Drittschadensliquidation auch den Schaden des Empfängers geltend machen kann (vgl. BGH, Urteil vom 01.06.2006, I ZR 200/03, TranspR 2006, 308, zitiert nach juris, Tz. 18). Hier hätte der Empfänger den Schaden erlitten, wenn er (was der Fall wäre, wenn man vom Bestreiten der Beklagten ausginge) die Anzahlung ohne Anrechnung auf die neue Lieferung geleistet hätte. Die Beklagte argumentiert zwar, dass die Klägerin gar nicht den Schaden der Empfängerin, sondern nur den Schaden der Versicherungsnehmerin geltend machen will. Damit missversteht die Beklagte den Vortrag der Klägerin aber. Auf Seite 2 der Klagschrift heißt es „und macht den auf sie übergegangenen Schadensersatzanspruch ihrer Versicherungsnehmerin im Regress gegen die Beklagte geltend“ (Hervorhebung durch den Senat). Den Anspruch kann die Versicherungsnehmerin aber wegen der Drittschadensliquidation auch hinsichtlich etwaiger Schäden der Empfängerin geltend machen (Anmerkung: In erster Linie geht der Senat aber - wie oben ge-

sagt - davon aus, dass es sich ohnehin um einen Schaden der Versicherungsnehmerin handelt).

85 Soweit die Beklagte bestreitet, dass das Gut vollständig und unversehrt in die Obhut der Beklagten gekommen sei, greift dies nicht durch. Grundsätzlich muss zwar die Klägerin beweisen, dass die Ware bei Übernahme durch die Beklagte (bzw. ihre Leute) unbeschädigt war (vgl. Urteil des Senats vom 05.04.2018, 6 U 225/16, TranspR 2018, 303, zitiert nach juris, Tz. 41 f.). Das pauschale Bestreiten der Beklagten ist hier aber unsubstantiiert und „ins Blaue hinein“. Dabei ist zu bedenken, dass es sich um fabrikneue Ware gehandelt hat, die direkt bei der Herstellerin (der Versicherungsnehmerin) von der Beklagten übernommen worden ist. Es spricht nichts dafür, dass die Versicherungsnehmerin ihrer Kundin eine beschädigte Maschine zukommen lassen wollte. Dass hier ein Verlust eintreten würde, konnte die Versicherungsnehmerin vorher nicht wissen. Die Beklagte hat bei Übernahme des Transportguts auch keinerlei Beschädigungen gerügt, obwohl sie dazu in der Lage gewesen wäre (jedenfalls hinsichtlich äußerlich sichtbarer Schäden).

86 Entgegen der Auffassung der Klägerin ist der Senat allerdings nicht der Auffassung, dass die Beklagte zur Verpackung verpflichtet war. Aus Anlagen K 1 und K 2 geht das nicht eindeutig hervor. Das Wort „verpackt“ ist in Kommata eingeschlossen. Es steht insbesondere ein Komma vor den Worten „durch die Spedition“. Die Aussage kann auch lauten: „Wir sandten Ihnen ... durch die Spedition“ bzw. „Sie erhalten ... durch die Spedition“. Die Aussage „verpackt“ bedeutet nur, was versandt worden ist, aber nicht, durch wen die Verpackung erfolgt ist.

87 Tatsächlich geht der Senat davon aus, dass die Ware gar nicht verpackt worden ist. Das folgt im Wesentlichen aus dem Versandauftrag Anlage K 3, wo es heißt „unverpackt auf Palette“. Die Beklagte hat zwar zunächst in 1. Instanz vorgetragen, das Packstück sei „blickdicht“ zur Beförderung gekommen. In 2. Instanz trägt die Beklagte hingegen vor, die Ware sei offen/unverpackt gewesen. Das ergibt sich letztlich auch aus dem als Anlage B 7 eingereichten Foto, das als Farbfoto im Termin vom 23.01.2025 allseits in Augenschein genommen worden ist. Dabei wurde festgestellt, dass es sich bei der Wasserkraftanlage um das Objekt handelt, das sich bereits auf der Gabel des Gabelstaplers befindet. Auch aus dem Foto geht hervor, dass die Wasserkraftanlage unverpackt war. Die Beklagte hätte daher jedenfalls äußerlich sichtbare Schäden erkennen können.

88 Der Anspruch der Klägerin ist auch nicht durch ein etwaiges der Klägerin reduziert oder ausgeschlossen.

89 Nach der Rechtsprechung des BGH ist ein Mitverschulden denkbar wegen unterlassener Wertdeklaration oder wegen fehlenden Hinweises auf einen (bei Verlust) drohenden ungewöhnlich hohen Schaden (vgl. dazu etwa Urteil vom 11.09.2008, I ZR 118/06, TranspR 2008, 362, zitiert nach juris, Tz. 18 ff.). Ein ungewöhnlich hoher Schaden droht etwa, wenn der Wert eines Pakets etwa den zehnfachen Betrag der Haftungshöchstgrenze ausmacht (BGH, Urteil vom 30.01.2008, I ZR 165/04, TranspR 2008, 122, juris-Tz. 33). Ein Mitverschulden kann auch vorliegen, wenn dem Frachtführer qualifiziertes Verschulden vorzuwerfen ist.

90 Ein Mitverschulden kommt aber schon deswegen nicht in Betracht, weil die Klägerin der Beklagten den Wert der Wasserkraftanlage mitgeteilt hat. Auf die Differenzierung zwischen unterlassener Wertdeklaration und fehlendem Hinweis auf einen drohenden unge-

wöhnlich hohen Schaden kommt es daher gar nicht an, ebenso wenig auf etwaige Kausalitätsfragen.

91 Es ist zwischen der Beklagten und der Klägerin in 2. Instanz unstreitig geworden, dass die Beklagte die als Anlage K 14 eingereichte E-Mail nebst Zollpapieren übersandt hat (vgl. Seite 6 des Schriftsatzes der Beklagten vom 27.01.2025). Die beigefügten Unterlagen entsprachen nach dem Schriftsatz der Klägerin vom 26.02.2024 (dort Seite 3) denen, die als Anlage K 15 eingereicht worden sind und enthielten insbesondere die Handelsrechnung über 29.000 €. Dazu konnte die Beklagte in 1. Instanz nicht mehr Stellung nehmen, sie hat dies aber - wie ausgeführt - in 2. Instanz nicht bestritten. Damit steht fest, dass die Klägerin der Beklagten den Wert der Ware mitgeteilt hat.

92 Die Mitteilung ist auch an die richtige Person erfolgt. Auf die von den Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) und der Beklagten aufgeworfene Frage, ob es eine Trennung zwischen Versandabteilung und Zollabteilung gibt und was dies für Folgen hat, kommt es dabei nicht an. Es ist davon auszugehen, dass bei der Beklagten Frau ... für den Versand zuständig war. Das folgt daraus, dass der Versandauftrag (Anlage K 3) an die Beklagte „zu Hd. Frau ...“ erteilt worden ist. Aber auch die Übersendung der Zollpapiere ist an Frau ... erfolgt, wie sich aus der als Anlage K 14 eingereichten E-Mail ergibt.

93 Die Information über den Wert des Transportguts war auch rechtzeitig. Der Hinweis muss nicht zwangsläufig vor Vertragsschluss erfolgen. Der Hinweis muss aber so rechtzeitig erfolgen, dass der Frachtführer noch im normalen Geschäftsablauf eine Entscheidung darüber treffen kann, ob er angesichts des Werts des Transportguts den Frachtvertrag überhaupt ausführen will, und dass er - falls er sich für die Ausführung entscheidet - die notwendigen besonderen Sicherungsmaßnahmen ergreifen kann (vgl. BGH, Urteil vom 13.06.2012, I ZR 87/11, TranspR 2012, 463, zitiert nach juris, Tz. 26 f.).

94 Hier sind die Zollunterlagen mit Anlage K 14 am 01.06.2022 um 08.07 Uhr übersandt worden (mit Ankündigung, dass dies erfolgen würde, einen Tag zuvor). Die Ladung sollte ausweislich des Versandauftrages (Anlage K 3) zwischen 8.00 und 15.00 Uhr erfolgen. Wann die Ware tatsächlich verladen worden ist, ist nicht vorgetragen. Der Senat geht davon aus, dass die Ware erst gegen 15.00 Uhr übernommen worden ist. In der Statusliste Anlage B 1 beginnen die Eintragungen zum Ort „806“ (das ist nach dem oben Gesagten das Depot der Beklagten) etwa gegen 15.00 Uhr. Soweit die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) auf Seite 2 des Schriftsatzes vom 26.02.2025 ausgeführt haben, sie gingen davon aus, dass die Beklagte den SA.el-Lkw bereits um 06.00 Uhr auf Tour gesandt habe, besagt das nichts darüber, wann die Ware tatsächlich bei der Versicherungsnehmerin der Klägerin abgeholt worden ist. Soweit der Vortrag der Nebenintervenientinnen im Widerspruch zum Vortrag der Beklagten (die sich auf die von ihr eingereichten Statuslisten bezogen hat) steht, wäre dies ohnehin unbeachtlich.

95 Die Beklagte hatte zwischen 8:07 Uhr und 15:00 Uhr knapp 7 Stunden Zeit, um auf die Wertangabe in den Zolldokumenten zu reagieren. Dies hätte ausgereicht, um sich zu entscheiden, den Transport abzulehnen. Dies hätte aber auch ausgereicht, um dafür Vorsorge zu treffen, ggf. die Sicherheitsvorkehrungen bei „Security-Sendungen“, wie sie die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) im Schriftsatz vom 13.12.2023 aufzählen (wobei die Beklagte diesen Vortrag ausdrücklich bestritten hat, vgl. Seite 8 der Berufungserwiderung vom 14.01.2025), durchzuführen. Es waren in den Depots nach diesem Vortrag

keine aufwendigen Veränderungen vorzunehmen, sondern nur vorhandene Einrichtungen zu nutzen.

96 Der zweite Mitverschuldensvorwurf betrifft die (fehlende) Kennzeichnung nach Art. 17 CMR. Diesen Vorwurf erhebt die Beklagte erstmals in 2. Instanz. Dieser neue Vortrag ist nicht zu berücksichtigen, weil die Voraussetzungen des § 531 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen. Es wäre der Beklagten durchaus möglich gewesen, diesen Vortrag bereits in 1. Instanz vorzubringen. Die Beklagte beruft sich darauf, dass entsprechender Vortrag in 1. Instanz nicht entscheidungserheblich gewesen sei. Diese Begründung ist aber nicht ausreichend. Ob es auf diesen Vortrag ankommen würde oder nicht, war zunächst nicht absehbar. Die Beklagte musste damit rechnen, dass die Klägerin mit ihrer Auffassung, es läge qualifiziertes Verschulden der Beklagten bzw. ihrer Leute vor, durchdringen würde. Für diesen Fall musste sie alle Gesichtspunkte vorbringen, die für die Klagverteidigung von Bedeutung waren. Die Parteien sollen zwar nicht gezwungen sein, in erster Instanz vorsorglich auch solche Angriffs- und Verteidigungsmittel vorzutragen, die vom Standpunkt des erstinstanzlichen Gerichts aus erkennbar unerheblich sein. Das bedeutet aber nicht, dass eine in erster Instanz siegreiche Partei stets berechtigt wäre, sich in der Berufungsinstanz auf zuvor nicht geltend gemachte Gegenrechte zu stützen. Der Zulassungsgrund des § 531 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO kommt nämlich nur zum Tragen, wenn ein Gesichtspunkt entweder von allen Verfahrensbeteiligten übersehen worden ist oder wenn das Gericht erster Instanz schon vor Erlass seines Urteils zu erkennen gegeben hat, dass es einen bestimmten Gesichtspunkt für unerheblich erachtet. Das folgt daraus, dass § 531 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO nur unter der weiteren, ungeschriebenen Voraussetzung Anwendung findet, dass die (objektiv fehlerhafte) Rechtsansicht des Gerichts den erstinstanzlichen Sachvortrag der Partei beeinflusst hat und daher, ohne dass deswegen ein Verfahrensfehler gegeben wäre, mitursächlich dafür geworden ist, dass sich Parteivorbringen in das Berufungsverfahren verlagert (vgl. BGH, Urteil vom 30.06.2006, V ZR 148/05, NJW-RR 2006, 1292, zitiert nach juris, Tz. 16 f.; BGH, Beschluss vom 11.07.2024, V ZR 164/23, ZInsO 2024, 2318, zitiert nach juris, Tz. 8; Wulf in BeckOK ZPO, 55. Ed., § 531, Rn. 16). Das Landgericht hat sich vor dem Termin vom 26.01.2024 in keiner Weise dazu geäußert, welche Rechtsauffassung es einer Entscheidung zugrunde legen würde, so dass die Beklagte aufgrund eines solchen Hinweises nicht davon ausgegangen sein kann, nicht weiter vortragen zu müssen. Auch aus den ergebnisoffenen Hinweisen im Termin vom 26.01.2024 ergibt sich keine abschließende Rechtsauffassung des Landgerichts. Das Landgericht hat sogar Gelegenheit gegeben, zur Frage des Mitverschuldens weiter vorzutragen (worauf es nur bei der Annahme einer Haftung dem Grunde nach angekommen wäre).

97 Ein Hinweis des Landgerichts auf die mögliche Verletzung einer Kennzeichnungspflicht im Sinne von Art. 17 CMR war nicht erforderlich. Es ist nicht Aufgabe des Gerichts, durch Fragen oder Hinweise neue Anspruchsgrundlagen, Einreden oder Anträge einzuführen, die in dem streitigen Vorbringen der Parteien nicht zumindest andeutungsweise bereits eine Grundlage haben (vgl. BT-Drucks. 14/4722, Seite 77; OLG Nürnberg, Urteil vom 16.10.2002, 4 U 1404/02, OLGR Nürnberg 2003, 377, zitiert nach juris, Tz. 20; von Selle, BeckOK ZPO, a.a.O., § 139, Rn. 15; Fritsche in Münchener Kommentar zur ZPO, 7. Aufl., § 139, Rn. 10). Das Gericht hat keine allgemeine Beratungs- oder gar Fürsorgepflicht (vgl. BGH, Urteil vom 16.07.1999, V ZR 56/98, NJW 1999, 2890, zitiert nach juris, Tz. 17). Dass sich die Beklagte möglicherweise auf eine fehlende Kennzeichnung berufen würde,

ließ sich dem erstinstanzlichen Vortrag auch nicht andeutungsweise entnehmen. Es liegt daher auch kein Verfahrensfehler in 1. Instanz vor.

98 Allerdings ist neuer Tatsachenvortrag in der Berufungsinstanz zu berücksichtigen, wenn er unstreitig ist (vgl. BGH, Urteil vom 18.11.2004, IX ZR 229/03, BGHZ 161, 138, zitiert nach juris, Ls. und Tz. 11 ff.). Der Vortrag der Beklagten, es sei keine ausreichende Kennzeichnung des Transportguts erfolgt, ist aber gerade streitig. Der neue Vortrag im Schriftsatz der Beklagten vom 14.01.2025 ist erst kurz vor dem Termin vom 23.01.2025 erfolgt. Der Klägerin ist im Termin vom 23.01.2025 Gelegenheit gegeben worden, zum Schriftsatz der Beklagten vom 14.01.2025 bis zum 27.02.2025 Stellung zu nehmen. Die Klägerin hat hiervon mit Schriftsatz vom 20.02.2025 Gebrauch gemacht und ausdrücklich vorgetragen, dass sie ein Versandlabel (Anlage K 16) an der Ware befestigt habe. Der Vortrag der Beklagten ist also nicht unstreitig.

99 Im Übrigen ist der Senat der Auffassung, dass selbst dann, wenn die Klägerin das Transportgut nicht so, wie von ihr vorgetragen, gekennzeichnet hätte, ein etwaiges Mitverschulden zurücktreten würde. Eine „ungenügende Kennzeichnung“ im Sinne von Art. 17 Abs. 4 lit. e) ist zwar auch eine unzureichende oder falsche Empfängerbezeichnung (vgl. Jesser-Huß in Münchener Kommentar, 5. Aufl., Art. 17 CMR, Rn. 87). Die Bezeichnung des Empfängers (die grundsätzlich gemäß Art. 6 CMR im Frachtbrief enthalten sein muss) ist hier im Versandauftrag (Anlage K 3) erfolgt. Die Bezeichnung war auch richtig. Wenn die Anschrift nicht auf einem Aufkleber an der Maschine selbst vermerkt gewesen wäre (den Vortrag der Beklagten unterstellt), hätte die Beklagte dies bei einer Prüfung auch leicht feststellen können. Nach Auffassung des Senats ist es in erster Linie Sache des Frachtführers, der weiß, wohin er ein Transportgut liefern muss, das Transportgut so zu kennzeichnen, dass er das Gut beim richtigen Empfänger abliefern kann. Es gab nur dieses eine Transportgut, das von der Beklagten transportiert werden sollte. Es ist auch nicht zu einer Verwechslung gekommen. Es handelte sich auch nicht um ein „normales“ Paket, sondern um eine sehr markante Anlage. In einer E-Mail der Beklagten vom 30.08.2022 (Anlage B 8) heißt es: „Es handelt sich bei dieser Sendung um eine blaue Wasserturbine auf eine Europalette mit Austeckrahmen, also eigentlich eine markante Sendung die sehr leicht zu identifizieren ist“. Wenn man eine solche Ware sucht, dürfte sie auch dann ohne Probleme zu identifizieren sein, wenn sich kein Versandlabel an der Ware befindet.

100 Soweit sich die Nebenintervenientinnen zu 1) und 2) auf Verjährung berufen, stellt sich diese Problematik im vorliegenden Fall gar nicht. Im Rahmen der Höchsthaftung (Art. 23 CMR) hat bereits eine Regulierung stattgefunden. Der streitgegenständliche Anspruch, der über die gewichtsbezogene Höchsthaftung hinausgeht, besteht überhaupt nur, wenn die Voraussetzungen des Art. 29 CMR vorliegen. Dann beträgt die Verjährungsfrist nach Art. 32 Abs. 1 Satz 2 CMR drei Jahre. Hier sollte der Transport vom 01. bis 07./08 6. 2022 stattfinden (vgl. Anlage K 3). Die Klage ist am 01.08.2023 zugestellt worden. Die drei Jahre waren bei Klagerhebung damit nicht vorbei.

101 Der Zinsanspruch beruht auf Art. 27 Abs. 1 ZPO. Die Beklagte und die Nebenintervenientinnen haben den Vortrag der Klägerin, die Reklamation sei am 27.07.2022 erfolgt (Seite 5 der Klagschrift), nicht bestritten. Die Beklagte hat zwar pauschal den Zinsanspruch bestritten, aber nicht ausgeführt, was sie eigentlich konkret bestreiten will, so dass das Bestreiten unerheblich ist.

102 Die Kostenentscheidung beruht auf 91 ZPO. Die Kosten der Nebenintervenientinnen sind diesen selbst aufzuerlegen (§ 101 Abs. 1 zweiter Halbsatz ZPO).

103 Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.