

Der knifflige AVV-Fall – Dezember 2020

Datum	10. Dezember 2020, 16:00 bis 17:10 Uhr – Microsoft Teams-Videokonferenz
Moderation	Dr. Christoph Gabrisch, BahnVerstand GmbH
Teilnehmeranzahl	13
Teilnehmer	<i>Namen werden im veröffentlichten Protokoll nicht genannt</i>

1. Fallbeschreibung:

„Die thermische Überbeanspruchung der Radsätze kann gar nicht bei uns entstanden sein!“

Dieser Fall wurde von Wagenhalter «C» eingereicht. Die Beteiligten sind:

EVU A –	Verkehrsunternehmen, Werksbahn und Betreiber einer eigenen Werkstatt
EVU B –	Verkehrsunternehmen, Wagenhalter und Betreiber eigener Werkstätten
Wagenhalter C	Wagenhalter der Güterwagen
Werkstatt D	Betreiber eigener Werkstätten

Streitgegenstand ist die Rechnung über den Ersatz von vier Radsätzen am Güterwagen von Halter C wegen **thermischer Überbeanspruchung**. Der Kesselwagen fuhr beladen von EVU B zum Empfangskunden bei EVU A und dann leer wieder zurück. Die Teilstrecken sind mehrere hundert km bei EVU B und weniger als 2 km für EVU A.

Abfolge der Ereignisse:

Hinfahrt: Der Wagen wurde am 24.03. von EVU B im beladenen Zustand an EVU A übergeben. Bei der Übergabe/Übernahme am 24.03.20 wurde seitens EVU A kein Schaden festgestellt oder gemeldet.

Rückfahrt: Am 03.04. hat EVU A einen Schaden erkannt und den Wagen mit Muster K bezettelt (Bremsen ausgeschaltet). Auf dem Muster K stand (handschriftlich)

- AVV Codes 1.2.2.1 und 6.1.7.1
- *Therm. Überbeanspruchung durch die Bremsen, Bühnengeländer 2x gebrochen*
- EVU A hat nur das Muster K in den Zettelkasten gehängt aber kein Schadenprotokoll erstellt!
- Am 03.04. hat EVU A den bezettelten (leeren) Wagen an EVU B übergeben und der Wagen ist weiter gerollt. Weder EVU A noch EVU B haben den Wagenhalter C über den festgestellten Schaden informiert.
- Am 12.04. hat der Mieter des Wagens den Wagenhalter C informiert, der Wagen benötige eine Instandsetzung.
- Am 13.04. bekam der Wagenhalter C von der Werkstatt D die Informationen und eine Fotodokumentation bezüglich der festgestellten Schäden und des vorgefundenen Muster K.

Argumentation der Parteien zur Haftungsfrage

EVU A zum Hergang der Ereignisse:

„Wir haben den Wagen am 24.03. vom EVU B übernommen. Schadfeststellung erfolgte durch uns (EVU A) mittels Muster K + R1. Anhand der Schadbilder ist es unwahrscheinlich, dass wir den Schaden verursacht haben können. (Beförderung über 1,8 km bei Vmax 30 km/h)“

Angesprochen auf das fehlende Schadenprotokoll antwortet EVU A:

„Leider kann ich in unserem Hause keine Schadanzeige mehr finden. Da das EVU B den KWG mit Muster K übernommen hat und als EVU in XXX die WTU selber durchführt, sollten sie auch ein Schadprotokoll mit vorgefundener Bezettelung erstellt haben.“

Reaktion von EVU A auf die Haftbarhaltung von Wagenhalter C:

... Nach der Entladung wurde der Wagen mit Muster K + R1 bezettelt. Ein Schadprotokoll haben wir nicht erstellt. Darüber hinaus kann ein solcher Schaden auf einer Fahrt von weniger als 2 Kilometern bei v_{max} 30 km/h nicht entstehen, so dass schon auf Grund dieser Tatsache nachgewiesen ist, dass der Schaden nicht in unserem Gewahrsam entstanden ist.

Etwas später – die Stellungnahme der Versicherung von EVU A

Unsere Versicherungsnehmer EVU A hat uns diversen Email Verkehr mit Ihnen übersandt. ... EVU A Ihnen ausführlich beschrieben, warum der vorliegende Schaden nicht von unserer Versicherungsnehmerin verursacht worden sein kann. Es ist technisch ausgeschlossen, dass eine kurze Fahrtstrecke mit maximal 20 km/h eine thermische Überbeanspruchung zur Folge hat. Der Entlastungsnachweis wurde somit erbracht. An unserer Ablehnung halten wir fest.

Reaktion von EVU B zum Schadenfall (nach Konfrontation mit der Stellungnahme von EVU A)

Die Haftung für die angezeigten Schäden lehnen wir ab. Der Wagen wurde am 24.03. von uns beladen an EVU A übergeben, es liegt uns kein Schadensprotokoll vor und das Muster K ist vom 03.04. EVU A hatte im relevanten Zeitraum den Wagen im Gewahrsam und „unwahrscheinlich“ reicht hier als Entlastung lt. AVV Art. 22.1 nicht aus.

Und was sagt der Wagenhalter C (Fall-Einreicher)?

.... sind wir mit der Stellungnahme des EVU A nicht einverstanden und können diese als irrelevant betrachten. Laut AVV ist der Wagenhalter nicht verpflichtet, dem EVU den Schaden nachzuweisen, sondern das EVU ist laut AVV Artikel 22.1 für den Schaden haftbar und muss sich mit relevanten Nachweisen entlasten. EVU A hat uns keine relevanten Unterlagen und Nachweise gesendet. EVU A hatte im relevanten Zeitraum den Wagen in seinem Gewahrsam.

Der Vorverwender EVU B hat den Schaden abgelehnt, weil er am 24.03. weder den Schaden selbst festgestellt - noch diesen von EVU A bei der Übergabe/Übernahme gemeldet bekommen hat. Wenn der Wagen schon mit dem Schaden bei EVU A angekommen wäre, hätte es einen Nachweis geben müssen, dass EVU A den Wagen bereits mit Schaden von EVU B am 24.03. übernommen hatte. Dieser Nachweis liegt nicht vor.

Selbst wenn wir annehmen würden, dass der Schaden real bereits bei Übernahme des beladenen Wagens vorlag und nur aus Versehen von EVU A nicht festgestellt wurde, bleibt unser Schadenersatzanspruch an EVU A bestehen – eben weil EVU A uns keine Nachweise liefert, um den Schaden beim Vorwender EVU B geltend machen zu können. Bis zum heutigen Tag haben Sie uns keine Nachweise gesendet, dass der Wagen bereits mit den Schäden von Ihnen (EVU A) übernommen wurde. Weiterhin halten wir EVU A haftbar für den Schaden am Wagen, festgestellt am 03.04.20XX. Die Rechnung ist weiterhin gültig.

Wenn uns EVU A alle benötigten Nachweise sendet und aufgrund deren der Vorverwender EVU B die Kosten übernehmen wird, werden Sie von Wagenhalter C eine Gutschrift für die Rechnung erhalten.

2. Erste Diskussion: was wäre in diesem Fall AVV-konform gewesen?

Leitfragen	Aus der Diskussion
<p>1) Zum fehlenden Schadenprotokoll schrieb EVU A: „sollten sie (EVU B – für den Leerwagen) auch ein Schadprotokoll mit vorgefundener Bezettelung erstellt haben“ Hat EVU B wirklich falsch gehandelt, weil es kein Schadenprotokoll erstellt hat?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Parallel zum Muster K hätte das EVU A ein Schadenprotokoll erstellen sollen, um AVV konform vorzugehen. – Papier im Zettelkasten ist gut, aber das fehlende Schadenprotokoll ist ein Verstoß gegen die Verfahrensvorschriften des AVV • Nein, EVU B hat nicht falsch gehandelt, EVU B hätte kein Schadenprotokoll erstellen müssen. Die Pflicht zur Information des Halters lag in diesem Fall klar bei EVU A. (EVU B kann und muss wegen der vorgefundenen Bezettelung davon ausgehen, dass EVU A ein Schadenprotokoll erstellt hat) Auch hier zeigt sich die Unsicherheit von EVU A bei der Anwendung von AVV-Standard - Prozeduren.
<p>2) Was wären in diesem Fall relevante Nachweise, mit denen sich das EVU A hätte entlasten / wirksam aus der Haftung befreien können?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ein Schadenprotokoll bei der Übernahme. Wirklich genau im Moment der Übernahme von B nach A erstellt, auch nicht 1 oder 1.8 km vom Übergabeort entfernt erstellt. • Eintrag ins Schadenprotokoll – Schadenbeschreibung und: „vorgefunden bei Übernahme von EVU B“ (namentliche Nennung des Vorverwenders wichtig) Gerne ergänzt mit Fotos. • Auch wenn es im AVV nicht vorgesehen ist – sollten sich die EVU in diesem Fall eine Information untereinander austauschen? <i>Nette Geste- wird häufig aber schon geregelt in den Verträgen der EVU untereinander über die betriebliche Zusammenarbeit.</i> • Welchen Stellenwert hätte hier eine «RailWatch» Schaden-dokumentation, welche möglicherweise im kritischen Zeitraum erstellt wurde; wäre die verwertbar in der konkreten Schadenregulierung? TAntwort: Teilnehmer bejahen «Etwas Besseres kann man ja nicht haben als Beleg...» . • Gab es eine Vertrauensvereinbarung zwischen den EVU? Antwort: nicht bekannt, ist für den Schadenersatzanspruch des Halters aber auch nicht relevant – der hat nur den AVV als Basis und muss Vereinbarungen der EVU nicht einmal kennen. • Tipp 1 für EVU A: Evtl liegen Daten von Zugkontrolleinrichtungen der Infra oder der Werksbahn des Kunden vor. Hier lohnt es sich zu recherchieren, ob belastbare Diagnose-Testate vorliegen. • Tipp 2 für EVU A: Wenn EVU A ein Bremsprüfprotokoll selbst hätte machen können, hätte es sich – bei einem negativen Ergebnis – aus der Haftung befreien können. • Tipp 3 für EVU A: EVU A hätte sich auch das Bremsprüfprotokoll zusenden können, das später in Werkstatt D erstellt wurde. <i>(nachrichtlich – das Bremsprüfprotokoll war positiv ausgefallen)</i> • Tipp 4 für EVU A: Sonderfall LL-Sohlen. Ein Teilnehmer informiert, In einem konkreten Fall konnte der Halter des Wagens mit LL Sohlen mit in die Haftung für Bremsschäden genommen werden.
<p>3) Mal angenommen, EVU A hätte diese Nachweise erbracht. Wie läuft dann die</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Für den Halter ist immer das Schadenprotokoll der Ausgangspunkt für das Begründen seiner Schadenersatzansprüche. So auch in

Leitfragen	Aus der Diskussion
AVV-konforme Argumentation, wenn Wagenhalter C das EVU B (Vorverwender) laut Artikel 24.2 AVV haftbar machen möchte?	diesem Fall, wenn ein Vorverwender namentlich als Verursacher genannt wird im Protokoll. <ul style="list-style-type: none"> Allgemeine Erfahrung der Teilnehmer: wenn das Schadenprotokoll eindeutig abgefasst ist, kann man seinen Regulierungsanspruch beim Vorverwender in der Regel erfolgreich durchsetzen.
4) Noch eine theoretische Frage: wenn die Verursachung durch EVU A nachweislich technisch unmöglich wäre – wie ginge der Fall dann weiter?	<ul style="list-style-type: none"> Art. 22.4 AVV iVm Art. 22.2 AVV erlaubt bei Schäden über 850EUR einen „freien Beweis“, der auch dazu führen kann, dass von der Schadenzuordnung auf Halter oder EVU gemäss Anlage 12 <i>abgewichen werden kann</i>. Ein solcher Beweis könnte im vorliegenden Fall z.B. erfolgen über Auswertung von TFz-Daten. → Dann ginge der Ball zurück an den Halter.
5) Wer haftet gemäss AVV für diesen Schaden?	<ul style="list-style-type: none"> Das EVU A, das nicht nachweisen konnte, dass der Schaden von einem Dritten (dem Vorverwender) verursacht wurde.
6) Sonderfrage: Würde es sich lohnen, wenn EVU A mit Verweis auf geringe Verursachungswahrscheinlichkeit auf seinem Teilstück von EVU B eine «freiwillige» Beteiligung an der Haftung fordert?	<i>Nicht behandelt</i>

Zwischenfazit der Teilnehmer:

- 1) EVU A ist gemäss vorliegenden Informationen unverändert in der Haftung gegenüber Halter C.
- 2) EVU A hat nicht beweisen können, dass der Schaden schon bei der Übernahme bestanden hat.
- 3) Zudem hat EVU A versäumt, das Schadprotokoll auszufüllen und dem Halter zuzusenden, ein Verstoß gegen die Verfahrensvorschriften des AVV.

Die Teilnehmer der Konferenz «der knifflige AVV-Fall» im Dezember 2020 stimmen diesem Zwischenfazit mit 12 Ja-Stimmen zu, bei einer Enthaltung und keiner Nein-Stimme zu.

3. Zweite Diskussion: Wie kann der Fall-Einreicher die Konfliktlage überwinden?

Hier geht es um taktische Fragen, um das Vorgehen von Wagenhalter C in der Verhandlungssituation; was würde ihm helfen im Umgang mit EVU A?

Empfehlungen an Fall-Einreicher	Aus der Diskussion
Generelle Empfehlungen	<ul style="list-style-type: none"> • Der Halter soll (wie bereits geschehen) seine Ansprüche auf Übernahme der Schadenkosten gegenüber EVU A sauber auf Basis AVV herleiten. • Der Halter kann – wenn er freundlich ist – dem EVU A von sich aus Tipps geben, wie sich EVU A aus der Haftung befreien kann und dafür eine eigene Frist einräumen. • Wenn das EVU A in der erteilten Frist keine Nachweise liefern kann, die etwas an seiner Haftung ändern, muss EVU A zahlen.
Spezielle Empfehlung 1	<ul style="list-style-type: none"> • Soll der Halter dem EVU empfehlen, ein technisches Gutachten einzuholen, ob tatsächlich auf den 1.8 km der Schaden nicht entstanden sein kann? <i>Antwort: Das ist vermutlich zu teuer, und nicht wirklich im Sinne des Halters)</i>
Spezielle Empfehlung 2	<ul style="list-style-type: none"> • Nichtanwaltliche Streitbeilegung – ein entgeltpflichtiges Service-Angebot von BahnVerstand: bei AVV-Konflikten hilft eine allein juristisch motivierte Herangehensweise häufig nicht weiter. BahnVerstand bietet hier einen Rahmen, die Interessen der Parteien aufzudecken und den Konflikt vollständig zu lösen.

4. Termine:

Nächster AVV-Fall: **Donnerstag 28. Januar 2021 von 16:00 – 17:00 Uhr**

5. Feedback / Anregungen zum Ablauf –

KEINE

Für das Protokoll

Christoph Gabrisch - BahnVerstand GmbH