

lich durchzusetzenden Unterhaltsansprüchen anordnen, muss die Entscheidung deutlich machen, dass der Titel Grundlage für die Pfändung möglicher Unterhaltsansprüche zur Einziehung und Überweisung bilden soll<sup>140</sup>. Will die Staatskasse – nach Tod des Betreuten – bei dessen Erben Rückgriff nehmen, haften diese unabhängig davon, ob die Vergütung des Betreuers vor oder nach dem Tod

des Betreuten festgesetzt wird, nur mit dem Wert des im Zeitpunkt des Todes vorhandenen, verwertbaren Nachlasses<sup>141</sup>.

140) OLG Düsseldorf, JurBüro 2003, 40, dem BayObLG folgend. Das Bestehen der Unterhaltsansprüche ist nicht vorab zu prüfen, vgl. LG Kleve, FamRZ 2002, 1290.

141) OLG Düsseldorf, FGPrax 2002, 219 = FamRZ 2002, 1659.

## Kommentar

Professor Dr. Wolfgang Däubler, Bremen

### Zugverspätungen als Rechtsproblem

I. Der Termin in Köln war etwas früher als geplant zu Ende. Ich konnte noch den ICE nach Stuttgart erreichen; den Aufpreis zu meinem IC-Fahrschein würde ich im Zug bezahlen. Bevor ich dazu kam, hatte sich die Reisegeschwindigkeit erheblich reduziert. 25 Minuten betrug unsere Verspätung, als die Schaffnerin meinen Fahrschein kontrollierte und 11,50 Euro von mir verlangte. Ich weigerte mich: Die Beförderungsleistung sei mangelhaft. Ich würde außerdem in Stuttgart meinen Anschluss verpassen und so eineinhalb Stunden später nach Hause kommen. Deshalb würde ich in Höhe des ICE-Aufpreises mindern. Sie war sichtlich erbost, weil sie vermutlich das „mindern“ mit „mind“ assoziierte und es schließlich nicht zulassen konnte, dass ihr schöner Zug so herabgesetzt wurde. Wenn ich nicht bezahle, würde sie den Zugführer holen. Die Drohung fruchtete nicht. Er kam und nahm meine Personalien auf. Ich müsse damit rechnen, dass ich auch noch 80 Euro wegen Fahrens ohne gültigen Fahrausweis bezahlen müsse. Ob ich mir das wirklich antun wolle, fragte er mit deutlich sächsischem Akzent. „Sie rennen in Ihr Unglück“ sekundierte fürsorglich seine Kollegin. 91,50 Euro würde mich der Spaß kosten, eine teure Rechthaberei. Wo denn das mit den 80 Euro stehe, wollte ich wissen. Es gäbe da ein dickes Anleitungsbuch, das sich im weit entfernten Dienstabteil befinde. Dass irgendwo eine Art Rechtsnorm im Raume war, schien außer Zweifel. Doch ich erwies mich als Überzeugungstäter und zeigte keine Einsicht.

Zurück am Bremer Hochschulort, war man sich im Freundeskreis spontan einig, dass ich juristisch schlechte Karten hätte. Auch eine Gruppe von Jurastudenten war mit überwältigender Mehrheit der Auffassung, dass die Bahn nicht für die Pünktlichkeit ihrer Züge hafte. Wo das stehe? Einer schwor Stein und Bein, im Bahnhof verschiedene Aushänge mit Allgemeinen Geschäftsbedingungen gesehen zu haben, da stünde das sicher drin. Auch Gewohnheitsrecht wurde als Argument bemüht – ich versuchte zu entgegnen, dass dazu eine allgemeine Rechtsüberzeugung gehöre und die gäbe es nicht. Schließlich sei der Spruch „pünktlich wie die Eisenbahn“ noch nicht völlig in Vergessenheit geraten und verweise exakt auf eine gegenteilige Vorstellung. Meine These, hier greife § 638 BGB ein, weil die vereinbarte Werkleistung mangelhaft gewesen sei, fand gleichwohl kaum Zustimmung.

II. Bei nächster Gelegenheit inspizierte ich den Bremer Hauptbahnhof und konnte nirgends irgendwelche Aushänge entdecken, die auch nur entfernt an „Kleingedrucktes“ erinnerten. Ich ging zum Auskunftsschalter, der heute etwas Besseres sein will und deshalb „Servicepoint“ heißt. „Ich hätte gerne die Allgemeinen Geschäftsbedingungen

der Bahn“. Der Angesprochene reagierte erstaunt: „Was wollen Sie, bitte?“ „Also, ich hätte gerne die Vertragsbedingungen, nach denen Sie mich befördern, wenn ich etwa nach Stuttgart fahre“. Der Übergang zur Alltagssprache erleichterte die Kommunikation. Ja, ich meine wohl die „Beförderungsbedingungen im Personenverkehr“, die gebe es durchaus. Wo ich die finden könne? Nein, ausgehängt seien die nicht. Er selbst habe leider nur ein Dienstexemplar und das könne er nicht herausgeben. Klar, das Dienstexemplar war für mich tabu, man kann doch einem (ehemaligen?) Beamten nicht die Dienstvorschriften wegnehmen. Ich wollte wissen, ob was über Verspätungen drinstehe. Das könne er mir nicht sicher sagen, wahrscheinlich schon, aber das Ding sei schrecklich umfangreich und da habe man nicht jede Einzelheit im Kopf. Wenn ich meine Rechnung über 91,50 Euro bekomme, werde ich jedenfalls die fehlende Zugänglichkeit der AGB rügen. § 305 a BGB dispensiert zwar die Bahn von der Einbeziehungskontrolle, aber dass ich an Bestimmungen gebunden bin, von denen ich trotz intensiven Bemühens keine Kenntnis erhalten kann, wird wohl keinem deutschen Amtsrichter einleuchten.

Im Hinausgehen kam ich an den großen gelben Plakaten mit den aufgedruckten Abfahrtszeiten vorbei. Vielleicht war da noch etwas, das in meinem Fall relevant sein könnte. In der Tat wurde ich fündig. Rechts unten stand (und steht) „Angaben ohne Gewähr. Änderungen und Irrtümer vorbehalten“. Das war zumindest prima facie für meine Position nicht gerade hilfreich. Hatte ich nicht vielleicht angesichts der vielen Plakate stillschweigend eine Beschaffenheitsvereinbarung mit dem Inhalt „Auf Fahrpläne kann man sich nicht verlassen“ geschlossen? Von diesem Grundsatz war mein ICE in keiner Weise abgewichen, ja er hatte ihn in hintergründiger Weise sogar bestätigt. Der Zug kann pünktlich, aber auch unpünktlich sein, vielleicht auf einen anderen Tag verlegt werden oder dauerhaft ein bloßes Phantom bleiben, weil sich die Fahrplanverfasser geirrt haben. Was würde wohl passieren, wenn Entsprechendes im Quelle-Katalog stünde? Statt einer Hose bekommt man ein Kochgeschirr – schließlich kann sich jede Verpackungsabteilung ja mal in der Adresse täuschen. Wer wird da gleich protestieren? Ich habe Vertrauen, dass uns zumindest § 307 I BGB vor solchen Klauseln bewahrt.

Die Zahlungsaufforderung über 91,50 Euro kam nach drei Wochen. Ausgefüllte Zahlkarte beigefügt. Das Unglück würde seinen Lauf nehmen. Ich schrieb zurück und berief mich auf die Minderung nach § 638 BGB („schließlich kann ich erwarten, dass ein ICE für den Aufpreis auch eine besonders gute Leistung erbringt“); die Fahr-

planaufdrucke erwähnte ich lieber nicht. Nein, ich würde nicht bezahlen und sähe einem gerichtlichen Verfahren „mit Freude“ entgegen. Dass sich jemand auf einen Prozess freut, ist ein höchst ungewöhnlicher Vorgang und signalisiert Verrücktsein oder Siegesgewissheit. Vermutlich entschied sich die Bahn für die zweite Alternative. Ich erhielt jedenfalls ein höfliches Schreiben; sie würden zwar meine Rechtsauffassung nicht teilen, aber angesichts aller Umstände auf ihre Forderung verzichten. Nichts war's mit dem schönen Musterprozess.

III. Eineinhalb Stunden Verspätung auf der Fahrt nach Hause ist nicht schön, aber im Handy-Zeitalter auch nicht unbedingt eine Katastrophe. Doch es kann anders kommen. So hatte das AG Frankfurt a. M. (NZV 2001, 133) darüber zu entscheiden, was passiert, wenn ein Charterflugzeug verpasst wird: Um 10 Uhr 02 sollte der Zug in Frankfurt-Flughafen eintreffen, um 11 Uhr 45 der Flieger starten – eigentlich ein komfortables Zeitpolster, zumal man bis 11 Uhr 15 einchecken konnte. Doch der Zug kam („infolge einer Betriebsstörung“) erst um 11 Uhr 55 an, als sich das Flugzeug bereits über den Wolken befand. Die beiden Betroffenen mussten eine andere Maschine nehmen und dafür 1998 DM extra aufwenden, die sie nunmehr von der Bahn ersetzt haben wollten. Das AG Frankfurt a. M. wies die Klage ab und stützte sich auf § 17 Eisenbahnverkehrsordnung (EVO). Dort wird unter der Überschrift „Verspätung und Ausfall von Zügen“ rigoros bestimmt: „Verspätung und Ausfall eines Zuges begründen keinen Anspruch auf Entschädigung. Die Eisenbahn hat jedoch bei Ausfall und verhinderter Weiterfahrt eines Zuges, soweit möglich, für die Weiterbeförderung der Reisenden zu sorgen“. Nachzulesen in BGBl 1999 I, 784.

Die Vorschrift hat allerdings ihre Geschichte: Sie existiert seit der Neufassung der EVO von 1938. Damals hatten Militärtransporte absoluten Vorrang, was nicht ohne Verspätungen beim normalen Personenverkehr abgehen konnte. Vorausschauende Menschen hielten es deshalb für geraten, die erheblichen Haftungsrisiken mit einem Federstrich zu beseitigen. Weshalb sie dabei das Wort „Entschädigung“ gewählt haben, lässt sich nicht mehr klären: Die heute denkbare Auslegung, man habe nur einen Ersatz für immaterielle Schäden wie Ärger und andere Befindlichkeitsstörungen ausschließen wollen, lag dem Verordnungsgeber des Jahres 1938 denkbar fern. Auch konnte es nicht um den Ausschluss eines „Entschädigungsanspruchs“ wegen Enteignung oder Aufopferung gehen, da die Bahn schon damals „fiskalisch“ fuhr, also anders als etwa ein Postbus beim Fahren keine hoheitliche Gewalt ausübte. Bei realistischer Betrachtung wollte also § 17 S. 1 EVO jeden Schadensersatzanspruch ausschließen. Die Milderung ist allerdings meines Erachtens nicht erfasst.

Bei Rechtsnormen gibt es im Allgemeinen keinen Wegfall der Geschäftsgrundlage. Sie bleiben bestehen, bis sie die zuständige Instanz ausdrücklich oder konkludent aufhebt. Dies scheint bislang nicht möglich gewesen zu sein, da sich auch in der juristischen Literatur eine Reihe von Stimmen finden, die diese Regelung nachhaltig verteidigen. Der Bahnbetrieb sei nun mal wegen der „Netzförmigkeit“ der angebotenen Leistungen sehr störanfällig; auch würden angesichts der enorm großen Zahl der Kunden auf die Bahn völlig inakzeptable Ersatzpflichten zukommen.

Der Lufthansa und anderen Fluggesellschaften mutet man entsprechende Risiken durchaus zu (BGH, NJW 1983, 1322), obwohl auch bei ihnen eine einzelne Verspätung andere Teile des „Netzes“ in Mitleidenschaft ziehen kann und der Flugverkehr mit Naturgewalten und anderen Widrigkeiten zu kämpfen hat. In andern Lebensbereichen gibt es gleichfalls „störanfälliges“ Tun – selbst

bei der Auto- oder der Arzneimittelproduktion kann mal was schief gehen. Die Reaktion der Rechtsordnung besteht nicht in einer Haftungsbefreiung, sondern in der grundsätzlichen Haftung des Schadensverursachers, die sich im „Normalfall“ auf schuldhaftes Verhalten beschränkt, die bisweilen aber auch alle geschaffenen Gefahren einbezieht. Dies hat den durchaus erwünschten Nebeneffekt, dass sich Produzenten und Erbringer von Dienstleistungen nachhaltig um Qualität bemühen. Gäbe es eine Haftung für Verspätungsschäden, würde so mancher „Oberleitungs-“ oder „Triebkopfschaden“ vermutlich überhaupt nicht auftreten, weil man sich intensiver um die Wartung kümmern würde. § 17 EVO bietet geradezu einen Anreiz dafür, in diesem Bereich nur das Nötigste zu tun. Wenigstens gibt es Verkehrsverträge zwischen den Ländern und der Bahn, die bei mangelnder Dienstleistungsqualität Sanktionen vorsehen. So kann man in der Antwort der baden-württembergischen Landesregierung auf eine parlamentarische Anfrage nachlesen, dass die DB Regio AG „für die Jahre 2000 bis 2002 an das Land 11,2 Mio. Euro als Vertragsstrafe für Qualitätsmängel ihres Angebots im Schienenpersonennahverkehr“ bezahlt hat (LT-Dr 13/1617 v. 12. 12. 2002, S. 2). Als Bahnkunde erfüllt einen dies mit ein wenig Genugtuung, auch wenn man nicht verstehen kann, weshalb lediglich das Land, nicht aber der einzelne Verbraucher gegen Nachteile geschützt ist.

IV. § 17 EVO ist in seiner Gültigkeit nicht unbestritten. Drei Argumentationsstränge lassen sich unterscheiden.

- Der Haftungsausschluss hat im geltenden Gesetzesrecht keine Rechtsgrundlage mehr. § 26 I Nr. 1 Allgemeines Eisenbahngesetz (AEG) ermächtigt nur zu Verordnungen, die die Sicherheit und Ordnung im Eisenbahnverkehr gewährleisten, worunter sich § 17 S. 1 EVO auch bei eisenbahnfreundlichster Interpretation nicht subsumieren lässt. Nun lässt die Aufhebung der ursprünglichen Normen die auf ihrer Grundlage erlassenen Verordnungen im Grundsatz unberührt – doch gilt dies auch bei einer bewussten Einengung der Ermächtigung und sogar dann, wenn die „abbedungene“ allgemeine Haftungsordnung später in vielen Punkten geändert wird? Muss es nicht eine Rolle spielen, dass das BGB durchaus Sonderregelungen für den Verkehrsbereich, nicht aber einen derartigen Haftungsausschluss kennt?
- Die Klauselrichtlinie der EG klammert zwar Rechtsnormen aus, verpflichtet jedoch die Mitgliedstaaten, missbräuchliche Regelungen aufzuheben (dazu A. Staudinger, NJW 1999, 3664). Wird dem nicht Rechnung getragen, so verstößt das bundeseigene Unternehmen DB gegen Treu und Glauben, wenn es aus dem richtlinienwidrigen Zustand Vorteile für sich herleitet.
- Die Deutsche Bahn AG ist jedenfalls im Personenfernverkehr ein marktbeherrschendes Unternehmen. Sie unterliegt daher dem Missbrauchsverbot des § 19 GWB, das auch unangemessene Vertragsbedingungen erfasst.

Auch bei der Bahn hat man mittlerweile um einige Zentimeter nachgegeben. Die neu gefassten Beförderungsbedingungen vom Januar 2003 sehen Ersatz für Übernachtung und für die Benachrichtigung von Angehörigen vor, wenn das Ziel infolge Verspätung nicht bis 1 Uhr nachts erreicht werden kann. Ausgenommen sind – grob gesprochen – höhere Gewalt und Eigenverschulden des Reisenden. Ansonsten wird nur für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit gehaftet, es sei denn, es läge ein Körperschaden oder eine Verletzung von „Kardinalpflichten“ aus dem Vertrag vor. Ob dazu auch die Pflicht zur Pünktlichkeit gerechnet wird, wird man angesichts des immer noch existierenden § 17 S. 1 EVO bezweifeln müssen. Der Gesetzgeber wäre gut beraten, hier endlich reinen Tisch zu machen und die Eisenbahn wie andere Dienstleister zu behandeln. Oder will man wieder einmal warten, bis die Gerichte Remedur schaffen?