

BL_GERICHTE 400 23 141 vom 24. Oktober 2023

BL Gerichte, 2023-10-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_400 23 141](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_400_23_141)

FR: BL_GERICHTE 400 23 141 du 24 octobre 2023

IT: BL_GERICHTE 400 23 141 del 24 ottobre 2023

Regeste

Forderung

Erwägungen

E. 1

Das angefochtene Urteil der Vorinstanz vom 15. Dezember 2023 stellt einen erstinstanzlichen Endentscheid im Sinne von Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO dar, der aufgrund des Rechtsmittelstreitwerts von weit über CHF 10'000.00 mit Berufung anfechtbar ist (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Das schriftlich begründete Urteil der Vorinstanz wurde der Klägerin am 9. Mai 2023 fristauslösend zugestellt. Mit der am 7. Juni 2023 eingereichten Berufung ist die Rechtsmittelfrist von 30 Tagen gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO gewahrt worden. Der Kostenvorschuss für das Berufungsverfahren von CHF 10'000.00 wurde ebenfalls fristgerecht geleistet und auch die Berufungsantwort der Beklagten ist innert Frist nach Art. 312 Abs. 2 ZPO eingereicht worden. Entgegen den Ausführungen der Berufungsbeklagten geht aus der Berufung zumindest sinngemäss hervor, dass die Berufungsklägerin eine unrichtige Rechtsanwendung sowie eine unrichtige Feststellung des Sachverhaltes durch die Vorinstanz rügt (dazu nachstehende Erwägungen 3.1 ff.), womit sie zulässige Berufungsgründe gemäss Art. 310 ZPO geltend macht. In der Berufung setzt sich die Berufungsklägerin auch hinreichend mit dem angefochtenen Urteil auseinander, indem sie ausdrücklich auf einzelne Urteilsbegründungen Bezug nimmt und diese inhaltlich kritisiert. Da auch die weiteren Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Berufung grundsätzlich einzutreten (vgl. dazu nachstehende Erwägung 2). Gemäss § 6 Abs. 1 lit. d des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (EG ZPO, SGS 221) ist die Dreierkammer der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts für die Beurteilung der vorliegenden Berufung zuständig. Der Entscheid ergeht in Anwendung von Art. 316 Abs. 1 ZPO aufgrund der Akten.

E. 2

Im Berufungsverfahren werden neue Tatsachen und Beweismittel nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (vgl. Art. 317 Abs. 1 ZPO). Das Berufungsverfahren dient nicht der Vervollständigung des vorinstanzlichen Verfahrens, sondern der Überprüfung und Korrektur des erstinstanzlichen Entscheids auf konkret vorgebrachte Beanstandungen hin. In der Praxis wird zwischen echten und unechten neuen Vorbringen (sogenannte Noven) unterschieden. Als echte Noven gelten Tatsachen und Beweismittel, die erst nach der Hauptverhandlung im erstinstanzlichen Verfahren entstanden sind. Echte Noven finden im Berufungsverfahren grundsätzlich immer Beachtung, wenn sie ohne Verzug nach Entdeckung vorgebracht werden. Als unechte Noven werden Tatsachen und Beweismittel bezeichnet, die bereits bei Ende der

erstinstanzlichen Hauptverhandlung entstanden sind. Wer unechte Noven vorbringt, hat in der Berufung detailliert zu begründen, weshalb er die Tatsache oder das Beweismittel trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz in den Prozess eingebracht hat (BGer 4A_24/2020 E. 4.1.4.3; BGE 143 III 42 E. 4.1). Dabei ist von einem objektivierten Sorgfaltsmassstab auszugehen, d. h. auf die subjektiven Umstände bei der betreffenden Partei kommt es nicht an (Reetz/Hilber , in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 3. Aufl., Art. 317 N 62). Ob die vorgetragenen Noven zulässig sind, entscheidet die Berufungsinstanz von Amtes wegen (BGE 142 III 48 E. 4.1.2). Im vorliegenden Berufungsverfahren hat die Berufungsklägerin den von ihr im erstinstanzlichen Verfahren vorgetragenen Sachverhalt teilweise ergänzt, ohne jedoch zu erläutern, dass die sachverhaltlichen Ergänzungen ohne Verzug eingebracht worden seien und weshalb sie trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon im erstinstanzlichen Verfahren hätten vorgebracht werden können. Um welche sachverhaltlichen Ergänzungen der Berufungsklägerin es sich konkret handelt, die gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO im Berufungsverfahren nicht berücksichtigt werden können, ergibt sich aus den nachfolgenden Erwägungen 3.3.2 und 5. Soweit die Berufungsklägerin gestützt auf den im Berufungsverfahren ergänzten Sachverhalt eine unrichtige Rechtsanwendung oder falsche Sachverhaltsfeststellung durch die Vorinstanz behauptet, ist auf die entsprechende Rüge nicht einzutreten. 3.1 In der Berufung wird zunächst mit Bezug auf die Beweisqualität des Havariegutachtens E vom 11. November 2019 eine unrichtige Rechtsanwendung und Feststellung des Sachverhalts durch die Vorinstanz moniert. Diese habe das von der Berufungsklägerin eingereichte Havariegutachten E zu Unrecht lediglich als Parteigutachten und nicht als Beweismittel qualifiziert. Der Sachverhalt präsentiere sich anders als im Bundesgerichtsurteil 4A_588/2017 (richtig: 4A_261/2017) vom 30. Oktober 2017, welches von der Vorinstanz zitiert werde. Im bundesgerichtlichen Verfahren habe die Beklagte die Ware nicht besichtigen können und der Begutachtung durch das Sachverständigenbüro nie zugestimmt. Demgegenüber seien vorliegend die Vertreter der Berufungsbeklagten 1 an allen Besichtigungen und Besprechungen anwesend gewesen. Ebenso sei der Vertreter des Versicherers der Berufungsbeklagten 1 immer präsent gewesen. Selbst ein Vertreter der Kundin der Berufungsklägerin sei am letzten Besprechungstermin mit dabei gewesen. Hingegen habe der Vertreter der Berufungsklägerin an der Nachbesichtigung nicht teilgenommen. Diese Feststellungen seien deshalb wesentlich, weil dadurch die Vorbringen der Berufungsbeklagten vor der ersten Instanz widerlegt würden, dem Gutachten fehle die Beweiskraft für den Schaden und dessen Höhe. Die beschädigte Ware sei durch die Berufungsbeklagte 1 in Eigenregie, d.h. ohne Zutun der Berufungsklägerin, aussortiert worden, weshalb die im Gutachten festgehaltene Schadensmenge als von der Berufungsbeklagten 1 im Sinne eines Zugeständnisses anerkannt worden sei. Die Mehrheit der Kilopreise seien zudem durch den Havariekommissär auf deren Marktkonformität geprüft worden. Aufgrund der Anwesenheit und Beteiligung der Berufungsbeklagten 1 bei der Beschaffung der Grundlagen für das Havariegutachten E könne nicht davon gesprochen werden, dass sie der Begutachtung nicht zugestimmt hätte. Das Havariegutachten E sei als kontradiktorisches Gutachten, welches neutral und objektiv verfasst worden sei, einzustufen. Das Gutachten müsse als Beweismittel mit erhöhter Beweiskraft zugelassen und bei der Beweiswürdigung berücksichtigt werden. Dies umso mehr, als es sich im vorliegenden Fall um eine von beiden Parteien hautnah begleitete Beweisaufnahme handle, die nach deren Aufnahme und Berichterstattung durch den Havariekommissär von beiden Parteien zum Zeichen ihres Einverständnisses unterzeichnet worden sei. Diese Tatsache

bleibe im Urteil der Vorinstanz unberücksichtigt. 3.2 Die Berufungsbeklagten bestreiten die Darlegungen der Berufungsklägerin im Wesentlichen unter Hinweis auf das angefochtene Urteil der Vorinstanz und die bundesgerichtliche Rechtsprechung. Entsprechend BGE 141 III 433 stelle ein Parteigutachten kein Beweismittel im Sinne von Art. 168 Abs. 1 lit. d ZPO dar. Auch die Anwesenheit der Vertreter der Berufungsbeklagten bei der Besichtigung der Örtlichkeiten durch den Havariekommissär führe nicht dazu, dass das Havariegutachten E kein Parteigutachten mehr sei und die Berufungsbeklagten mit den Schlüssen des Havariegutachters einverstanden wären. Das Havariegutachten E beruhe weder auf einer Vereinbarung der Parteien, wonach das Gutachten für diese bindend sein solle, noch sei es kontradiktorisch erstellt worden. Die Parteien hätten sich im Gegenteil nicht auf einen Gutachter einigen können, weshalb die Berufungsbeklagten bzw. deren Versicherer mit Herrn G.____ einen eigenen Gutachter mit der Erstellung eines Parteigutachten beauftragt hätten. Die beiden Gutachter F.____ und G.____ seien nicht zu denselben Schlüssen gekommen, obwohl beide denselben Sachverhalt beurteilt hätten. Alleine schon deshalb könnten die Schlüsse des Havariegutachtens E nicht mit jenen eines gerichtlichen Gutachtens gleichgestellt werden. 3.3.1 Nach Art. 168 Abs. 1 ZPO sind das Zeugnis (lit. a), die Urkunde (lit. b), der Augenschein (lit. c), das Gutachten (lit. d), die schriftliche Auskunft (lit. e) sowie die Parteibefragung und die Parteiaussage (lit. f) als Beweismittel zugelassen. Diese Aufzählung ist abschliessend; im Zivilprozess besteht insofern ein numerus clausus (BGE 141 III 433 E. 2.5.1 m.w.H.; KUKO ZPO- Schmid/Baumgartner , 3. Aufl., 2021, Art. 168 N 1). Aus den Gesetzesmaterialien ergibt sich, dass der Vorentwurf zur ZPO neben dem gerichtlich bestellten Gutachten explizit auch das Privatgutachten als Beweismittel vorsah (Art. 182 VE ZPO). Unter Privatgutachten wird ein Gutachten verstanden, das eine Partei selber in Auftrag gegeben hat. Aufgrund der Kritik in der Vernehmlassung wurde das Privatgutachten in der Folge nicht als Beweismittel in das Gesetz aufgenommen. Privatgutachten sind daher - anders als vom Gericht eingeholte Gutachten - kein Beweismittel, sondern Parteibehauptungen (BGE 141 III 433 E. 2.6; 140 III 16 E. 2.5 m.w.H.; Botschaft zur ZPO, BBl 2006, 7325; BSK ZPO- Hafner , 3. Aufl., 2017, Art. 168 N 4). Der Beweiswert eines gerichtlichen Gutachtens nach Art. 183 ff. ZPO ist ungleich höher, da es unter Strafandrohung von Art. 307 StGB für ein wissentlich falsch erstelltes Gutachten steht (Art. 184 Abs. 1 und 2 ZPO) und beiden Parteien im Verfahren Gelegenheit geboten wird, eine Erläuterung des Gutachtens oder Ergänzungsfragen zu beantragen (Art. 187 Abs. 4 ZPO). Das Bundesgericht hat seine oben erwähnte Rechtsprechung zum Unterschied zwischen Gutachten im Sinne von Art. 168 Abs. 1 lit. d und Art. 183 ff. ZPO und Parteigutachten in späteren Entscheiden mehrfach explizit bestätigt (vgl. u.a. BGer 4A_247/2020 vom 7. Dezember 2020 E. 4.1 m.w.H.). Diese Rechtsprechung, welche von einem Teil der Lehre kritisiert wird, war Gegenstand der laufenden ZPO-Revision (Botschaft zur Änderung der ZPO, BBl 2020, 2751 f.; BGer 4A_247/2020 vom 7. Dezember 2020 E. 5.1). Mit Inkrafttreten der ZPO-Revision am 1. Januar 2025 werden Privatgutachten neu als Urkunden eingeordnet (Art. 177 E-ZPO; Honegger-Müntener/Rufibach/Schumann , Die Revision der ZPO, in: AJP 10/2023, 1191 f.). Gleichwohl ist der vorliegende Fall anhand der heute geltenden Rechtsprechung gemäss BGE 141 III 433 zu beurteilen. Wird demgemäss eine Parteibehauptung von der Gegenpartei substantiiert bestritten, so vermögen Parteigutachten als reine Parteibehauptung diese allein nicht zu beweisen. Immerhin vermögen Parteigutachten allenfalls zusammen mit - durch Beweismittel nachgewiesenen - Indizien den Beweis zu erbringen. Werden sie aber nicht durch Indizien gestützt, so dürfen Parteigutachten als

bestrittene Behauptungen nicht als erwiesen erachtet werden (BGE 141 III 433 E. 2.6 m.w.H.; BGer 4A_247/2020 vom 7. Dezember 2020 E. 4.1 m.w.H.).

3.3.2 Welche Beweiskraft dem Havariegutachten E für den behaupteten Schaden und dessen Höhe zukommt, ist eine Rechtsfrage, welche das Gericht von Amtes wegen zu prüfen hat.

Vorliegend wurde das Havariegutachten E vom 11. November 2019 von der Berufungsklägerin bzw. deren Versicherung in Auftrag gegeben. Dabei handelt es sich klarerweise nicht um ein gerichtlich eingeholtes Gutachten im Sinne von Art. 168 Abs. 1 lit. d und Art. 183 ff. ZPO, zumal weder die Vorinstanz noch ein anderes vergleichbares Gericht den Auftrag zur Erstellung eines Gutachtens erteilt hat. Vielmehr liegt ein Parteigutachten vor, welches nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung die Qualität von Parteibehauptungen hat. Dem von der Berufungsklägerin eingereichten Havariegutachten E von F.____ kommt daher nicht derselbe Beweiswert eines Gerichtsgutachtens gemäss Art. 183 ff. ZPO zu. Daran ändert auch nichts, dass die Berufungsbeklagte 1 bei der ersten Besichtigung des Schadensortes durch den Havariekommissär F.____ am 21. März 2019, bei den Nachbesichtigungen vom 25. März 2019 und 9. Juli 2019 sowie bei der anschliessenden Besprechung mit dem Havariekommissär F.____ vom 9. Juli 2019 jeweils anwesend war und beschädigte Ware aussortiert haben soll. Weder kann die Teilnahme der Berufungsbeklagten 1 an den Besichtigungen und der anschliessenden Besprechung rechtlich als Zustimmung zur Begutachtung des vermeintlichen Schadens durch den Havariekommissär F.____ bezeichnet werden, noch kann das Aussortieren beschädigter Ware durch die Berufungsbeklagte 1 als Anerkennung eines von den Berufungsbeklagten zu verantwortenden Schadens qualifiziert werden. Zum einen haben die Berufungsbeklagten im erstinstanzlichen Verfahren die sachverhaltlichen und rechtlichen Schlussfolgerungen des Havariekommissärs F.____ in seinem Havariegutachten E vom 11. November 2019 stets bestritten. Zum anderen haben die Berufungsbeklagten bzw. deren Versicherer unstreitig selbst einen Havariekommissär beauftragt, welcher an den vorstehend erwähnten drei Besichtigungen sowie an der Besprechung vom 7. Juli 2019 teilnahm und ein Havariegutachten für die Berufungsbeklagten erstellte. Der von den Berufungsbeklagten engagierte Havariekommissär, Herr G.____, kam in seinem Gutachten vom 19. Februar 2020 zum Ergebnis, dass kein Schaden vorlag, der von den Berufungsbeklagten zu verantworten war. Die im Berufungsverfahren erstmals vorgebrachte Behauptung der Berufungsklägerin, wonach die Beweisaufnahme und Berichterstattung durch den Havariekommissär F.____ von beiden Parteien zum Zeichen ihres Einverständnisses unterzeichnet worden sein soll, ist nicht nur ein im Rechtsmittelverfahren nicht zu beachtendes unechtes Novum gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO (dazu vorstehende Erwägung 2), sondern - wenn dieses Novum berücksichtigt würde - eine aktenwidrige und zudem bestrittene Parteibehauptung, die nicht gehört werden könnte.

3.3.3 In einem kürzlich publizierten Entscheid hielt das Bundesgericht fest, dass nicht einmal der Umstand, dass die Parteien aussergerichtlich einen gemeinsamen Gutachterauftrag erteilen und die Kosten hälftig teilen würden, dazu führe, dass ein Schiedsgutachten nach Art. 189 ZPO vorliege. Erforderlich sei vielmehr der Nachweis eines gemeinsamen Willens der Parteien, die Feststellungen des Schiedsgutachtens als verbindlich anzuerkennen (BGer 4A_200/2023 vom 16. Juni 2023 E. 4.2.2 m.w.H.). Die Berufungsklägerin hat im vorinstanzlichen Verfahren keinen Nachweis dafür erbringen können, dass es dem Willen beider Parteien entsprochen hätte, die Feststellungen des Havariegutachtens F.____ als verbindlich anzuerkennen. Das Havariegutachten E stellt demzufolge nicht nur kein Gerichtsgutachten nach Art. 168 Abs. 1 lit. d und Art. 183 ff.

ZPO dar, sondern auch kein Schiedsgutachten gemäss Art. 189 ZPO, welches das Gericht hinsichtlich der darin festgestellten Tatsachen binden würde (Art. 189 Abs. 3 ZPO; BGer 4A_200/2023 vom 16. Juni 2023 E. 4.2.2 m.w.H.). Selbst wenn sich die Parteien gemeinsam auf ein verbindliches Havariegutachten durch den Havariekommissär F.____ geeinigt hätten, wie die Berufungsklägerin behauptet und von der Gegenseite bestritten wird, würde das von ihm erstellte Gutachten E vom 11. November 2019 nur dann einem in der Transport- und Logistik-Industrie gängigen Vorgehen zur Erstellung eines kontradiktorischen Havariegutachtens entsprechen, wenn der Gutachter beiden Parteien die Möglichkeit gegeben hätte, sich zum Ergebnis des Gutachtens zu äussern. Das Havariegutachten E erfüllt jedoch auch diese Voraussetzung nicht, weshalb kein neutrales und kontradiktorisches Gutachten vorliegt. Die Ausführungen der Berufungsklägerin zu den Gründen, weshalb im globalen und schnelllebigen Warentransport spezialisierte Havariekommissäre bei Warenbeschädigungen bzw. -verlusten beauftragt würden und das Institut der vorsorglichen Beweisführung gemäss Art. 158 ZPO hier untauglich wäre, vermögen daran nichts zu ändern. Das Havariegutachten E ist von der Vorinstanz zu Recht und im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung als Parteigutachten, mithin als Parteibehauptung und nicht als Beweismittel gemäss Art. 168 Abs. 1 lit. d und Art. 183 ff. ZPO, gewürdigt worden, so dass die tatsächlichen Feststellungen im Havariegutachten E, welche von den Berufungsbeklagten bestritten wurden, nur zusammen mit weiteren Beweismitteln einen rechtlich relevanten Schaden und dessen Schadenshöhe nachweisen können (dazu nachfolgende Erwägungen 4.1 ff.). Die Berufung ist in diesem Punkt abzuweisen.

4.1 Die Berufungsklägerin beanstandet, die Vorinstanz habe zu hohe Anforderungen an die Substantiierungspflicht in Bezug auf die Schadenspositionen Nr. 1 (angeblich durch Mäuse kontaminierter Zucker), Nr. 2 (Zucker in beschädigten Säcken) und Nr. 3 (Bestandesdifferenzen) gestellt. Die Vorinstanz habe verlangt, dass die Berufungsklägerin substantiiert darlegen und beweisen müsse, wieviel Zucker beschädigt worden sei und in welcher Höhe sich der Schaden belaufe. Diesem Substantiierungserfordernis sei die Berufungsklägerin durch Verweis auf das Havariegutachten E vom 11. November 2019 nicht nachgekommen, so die irriige Meinung der Vorinstanz. Nach Ansicht der Berufungsklägerin, welche auf BGer 4A_588/2017 [richtig: 4A_261/2017] vom 30. Oktober 2017 E. 4.6 hinweist, dürfte jedoch für das Bundesgericht der Verweis auf ein Havariegutachten der Substantiierungspflicht genügen. Die Berufungsklägerin verweise in Rz. 15 ihrer Klage auf die Seite 23 des Havariegutachtens E, aus welcher die Schadenshöhe von Euro 74'441.93 klar hervorgehe. Durch die Berufungsbeklagte 1 sei die Menge der beschädigten Ware anerkannt worden, indem sie diese in Eigenregie und ohne Mitwirkung der Berufungsklägerin aussortiert habe. Weiter habe die Berufungsklägerin mit der Klagebeilage 9 eine Kostenübersicht der eingetretenen Schäden inklusive der Schadensursache ins Recht gelegt. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz könne dem Gutachten E klar entnommen werden, dass der Gutachter die Schadenshöhe überprüft und festgelegt habe. Die Berufungsbeklagten seien wie bereits erwähnt an der Berechnung der Schadenshöhe beteiligt gewesen. Somit sei der Schaden, welcher ziffernmässig aus dem Gutachten E entnommen werden könne, von der Berufungsklägerin rechtsgenüchlich nachgewiesen worden. Die Berufungsklägerin habe darüber hinaus den Havariegutachter F.____ als Zeugen offeriert, welcher über die korrekte Ermittlung der Schadenshöhe hätte aussagen können.

4.2 Die Berufungsbeklagten weisen auf einschlägige Bundesgerichtsentscheide zum Substantiierungserfordernis hin und halten gestützt darauf die Ausführungen und Schlussfolgerungen der Vorinstanz für korrekt. Die

von der Berufungsklägerin im vorinstanzlichen Verfahren angebrachten Verweise auf die Seiten 8, 9, 10 und 14 des Havariegutachtens E seien nicht ausreichend, weil auf diesen Seiten im Gutachten nur festgestellt würde, dass Mäusekot im Lager 6 und 7 gefunden worden sei und verschiedene Säcke des Zuckers undicht gewesen seien. Damit sei jedoch nicht substantiiert dargelegt und bewiesen worden, wie viel Zucker kontaminiert, wie viele Säcke beschädigt worden seien und/oder wie viele Säcke aus welchem Grund fehlen würden und in welcher Höhe daraus ein Schaden entstanden sei. Auf Seite 23 des Gutachtens E werde erwähnt, dass Euro 74'442.19 (Schadenspositionen 1-3 zusammen) in einer Schadensberechnung Nr. 19117 der Berufungsklägerin festgehalten sei. Als Nachweis für diese Schadensaufstellung der Berufungsklägerin seien die Rechnungen Nr. 39713, 39714, 23225, 39997, 39998 und 40010 vorgelegen. Das Havariegutachten E zitiere ausschliesslich einen von der Berufungsklägerin behaupteten Schaden und enthalte nirgends einen Hinweis, dass die Rechnungen und die Höhe des Schadens überprüft worden wären oder durch den Gutachter festgestellt worden wären. Die erwähnten Rechnungen hätte die Berufungsklägerin mit der Klage oder Replik einreichen müssen, um von der Vorinstanz berücksichtigt werden zu können.

4.3.1 Das Kantonsgericht hält auch diese Rüge der Berufungsklägerin, wonach die Vorinstanz zu hohe Anforderungen an die Substantiierungspflicht bezüglich der Schadenspositionen 1-3 gestellt habe, für unberechtigt. Gemäss Art. 221 Abs. 1 lit. d und e ZPO muss eine Klage die Tatsachenbehauptungen und die Bezeichnung der einzelnen Beweismittel zu den behaupteten Tatsachen enthalten. Zweck dieses Erfordernisses ist, dass das Gericht erkennen kann, auf welche Tatsachen sich der Kläger stützt und womit er diese beweisen will, sowie dass die Gegenpartei weiss, gegen welche konkreten Behauptungen sie sich verteidigen muss (Art. 222 Abs. 2 ZPO; BGer 4A_443/2017 vom 30. April 2018 E. 2.2; Sutter-Somm/Seiler, Handkomm. ZPO, 2021, Art. 221 N 6 m.w.H.). Nach der Lehre und bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist der Behauptungs- und Substantiierungslast deshalb im Prinzip in den Rechtsschriften nachzukommen. Der blosser pauschaler Verweis auf Beilagen genügt in aller Regel nicht. Es geht darum, dass nicht das Gericht und die Gegenpartei aus den Beilagen die Sachdarstellung zusammensuchen müssen. Es ist nicht an ihnen, Beilagen danach zu durchforsten, ob sich daraus etwas zu Gunsten der behauptungsbelasteten Partei ableiten lässt (BGer 4A_443/2017 vom 30. April 2018 E. 2.2.1; 4A_284/2017 vom 22. Januar 2018 E. 4.2; 4A_281/2017 vom 22. Januar 2018 E. 5 m.w.H.; Sutter-Somm/Seiler, Handkomm. ZPO, 2021, Art. 221 N 6; BSK ZPO-Willisegger, 3. Aufl., 2017, Art. 221 N 32; BK ZPO- Killias, 2012, Art. 221 N 22 f.). Daraus folgt nicht, dass es nicht ausnahmsweise zulässig sein kann, den Substantiierungsobliegenheiten durch Verweis auf eine Beilage nachzukommen. Gerade wenn zur Substantiierung von Tatsachen, die in ihren wesentlichen Zügen oder Umrissen im Schriftsatz behauptet sind, eine Vielzahl von Einzelinformationen nötig sind, stellt die Auslagerung der Informationen in eine Beilage unter Umständen keine Erschwerung dar, sondern kann sowohl die Lesbarkeit der Rechtsschrift als auch den Zugriff auf die entsprechenden Informationen erleichtern, so dass es überspitzt formalistisch wäre, eine Übernahme in den Schriftsatz zu verlangen, da dies einem blossen Leerlauf gleichkäme (BGer 5A_837/2019 vom 8. Mai 2020 E. 4.2; 4A_284/2017 vom 22. Januar 2018 E. 4.3). Dabei genügt es freilich nicht, dass in den Beilagen die verlangten Informationen in irgendeiner Form vorhanden sind. Es muss auch ein problemloser Zugriff darauf gewährleistet sein, und es darf kein Interpretationsspielraum entstehen. Der entsprechende Verweis in der Rechtsschrift muss spezifisch ein bestimmtes Aktenstück nennen und aus

dem Verweis muss selbst klar werden, welche Teile des Aktenstücks als Parteibehauptung gelten sollen. Ein problemloser Zugriff ist gewährleistet, wenn eine Beilage selbsterklärend ist und genau die verlangten (beziehungsweise in der Rechtsschrift bezeichneten) Informationen enthält. Sind diese Voraussetzungen nicht gegeben, kann ein Verweis nur genügen, wenn die Beilage in der Rechtsschrift derart konkretisiert und erläutert wird, dass die Informationen ohne weiteres zugänglich werden und nicht interpretiert und zusammengesucht werden müssen (BGer 5A_837/2019 vom 8. Mai 2020 E. 4.2). 4.3.2 Bereits die Vorinstanz hat zutreffend auf die vorstehend dargestellte Rechtsprechung hingewiesen und namentlich aus BGer 4A_261/2017 vom 30. Oktober 2017 E. 4.4 zitiert, aus welchem sich ebenso ergibt, dass ein blosser Verweis auf das Gutachten den Substantiierungsanforderungen nicht genügt, und zwar unabhängig davon, ob es sich dabei um ein Parteigutachten handelt, deren Feststellungen von der beklagten Partei bestritten werden. Vorliegend hätte sich die beweisbelastete Berufungsklägerin hinsichtlich des Nachweises eines vertraglichen Schadenersatzanspruches gemäss Art. 97 Abs. 1 OR, insbesondere des Schadens und der Schadenshöhe, nicht mit dem Verweis auf das 30-seitige Parteigutachten vom 11. November 2019 oder auf die 62-seitige Fotodokumentation zum Gutachten begnügen dürfen. Auf den Seiten 8, 9 und 10 (betreffend die Schadensposition 1, Verderb) sowie auf Seite 14 (betreffend die Schadensposition 2, Beschädigung) wird im Havariegutachten E zwar festgestellt, dass im Lager 6 und 7 der Berufungsbeklagten Mäusekot aufgefunden worden sei und verschiedene Säcke des Zuckers undicht gewesen seien. Wie die Vorinstanz im angefochtenen Urteil zu Recht festgestellt hat, ist damit jedoch noch nicht substantiiert dargelegt und bewiesen, wie viel Zucker konkret durch Mäuse kontaminiert worden sein soll (Schadensposition 1), wieviel Zucker sich in den beschädigten Säcken befunden haben soll (Schadensposition 2) sowie wieviel Zucker in den Lagern der Berufungsbeklagten gefehlt haben soll (Schadensposition 3). Auch der pauschale Verweis der Berufungsklägerin auf die Kostenübersicht mit Zuweisung nach Schadensart vom 30. September 2019 (Klagebeilage 9) hilft der Berufungsklägerin bei der Substantiierung des Schadens nicht weiter. Darüber hinaus hätte die Berufungsklägerin darlegen und belegen müssen, welchen Wert dieser Zucker gehabt habe und inwiefern sie selbst und nicht die Eigentümerin des Zuckers, die D.____ Gruppe, aus dem dargestellten und nachgewiesenen Sachverhalt geschädigt worden sei. Für den geltend gemachten Schaden von Euro 74'442.19 (Schadenspositionen 1-3 zusammen) verweist die Berufungsklägerin in der Klage pauschal auf Seite 23 des Havariegutachtens E, worin ausgeführt wird, dass von der Berufungsklägerin eine Schadenberechnung Nr. 19117 vom 22. Oktober 2019 ausgestellt und den Berufungsbeklagten vorgelegt worden sei. Als Nachweis für diese Summe seien der Berufungsklägerin Schadenrechnungen von der D.____ AG übermittelt worden. Es seien folgende Rechnungen vorgelegen: Nr. 39713, 39714, 23225, 39997, 3998 und 40010 in Höhe von total Euro 74'441.93. Das Havariegutachten E enthält jedoch nirgends einen Hinweis, dass diese Rechnungen bzw. die Höhe des Schadens vom Havariekommissär überprüft bzw. festgestellt worden seien. Die Berufungsklägerin behauptet zu Recht keine Gehörsverletzung gemäss Art. 53 Abs. 1 ZPO und Art. 29 Abs. 2 BV durch die Vorinstanz, denn der von ihr als Zeuge angerufene Havariegutachter F.____ hätte im vorinstanzlichen Verfahren ohnehin nur den Sachverhalt bestätigen können, der sich bereits aus seinem Havariegutachten E vom 11. November 2019 ergibt. Die rechtserhebliche Tatsache, dass der Havariegutachter keine inhaltliche Prüfung der Rechnungen und des auf Euro 74'441.93 bezifferten Schadens vorgenommen hat, ist eindeutig und nicht interpretationsbedürftig,

weshalb die Befragung von F.____ durch die Vorinstanz ausbleiben durfte. 4.3.3 Die Berufungsklägerin hätte die oben genannten Rechnungen mit der Klage vom 6. Oktober 2020 bzw. spätestens innerhalb der bis 18. August 2021 laufenden Replikfrist einreichen müssen, um den behaupteten Schaden und dessen Höhe substantiiert geltend zu machen und zu beweisen. Die Berufungsklägerin reichte die Rechnungen Nr. 39713, 39714, 23225, 39997, 3998 und 40010 indes erst mit Eingabe vom 8. September 2021 und somit nach Ablauf der Replikfrist ein. Gemäss mittlerweile herrschender Lehre und Rechtsprechung zu Art. 229 Abs. 1 ZPO tritt der Aktenschluss im ordentlichen Verfahren nach dem zweiten Schriftenwechsel ein, unabhängig davon, ob noch eine Instruktionsverhandlung stattfindet. Der Aktenschluss hat zur Folge, dass neue Tatsachen und Beweismittel nur noch unter den restriktiven Voraussetzungen von Art. 229 Abs. 1 ZPO in den Prozess eingebracht werden können (BGE 140 III 132 E. 6.3.2; KUKO ZPO- Sogo/Naegeli, 3. Aufl., 2021, Art. 229 N 4 ff.; Sutter-Somm/Seiler, Handkomm. ZPO, 2021, Art. 229 N 14 ff.). Zumal die vorgenannten Rechnungen schon vor Ablauf der Replikfrist vorlagen, hätten sie spätestens mit der Replik eingereicht werden müssen, um vom Gericht im Rahmen der Beweiswürdigung berücksichtigt werden zu können. Für die Fristwahrung genügt es nicht, dass die Berufungsklägerin mit der Replik vom 17. August 2023 lediglich angekündigt hat, die Rechnungen noch nachreichen zu wollen. Doch selbst wenn diese Rechnungen rechtzeitig in das Verfahren eingebracht worden wären, ist mit der Vorinstanz festzuhalten, dass damit noch keine substantiierte Geltendmachung des Schadens erfolgt wäre. Die Berufungsklägerin hätte spätestens in der Replik den Umfang des Schadens und die Schadenshöhe konkret darlegen müssen, zumal auch mit den Rechnungen beispielsweise unklar bleibt, in welchem Lager die Einheit Zucker von 6'400.00 kg im Betrag von Total Euro 8'320.00 (Rechnung Nr. 39998, Pos 01) gelagert wurde, woraus sich der Schaden konkret ergab und wie sich die Höhe des Schadens konkret berechnen würde. 4.3.4 Schliesslich geht auch die Rüge der Berufungsklägerin fehl, dass die Vorinstanz zu hohe Anforderungen an die Haftungsvoraussetzungen nach Art. 97 Abs. 1 OR durch die Berufungsklägerin gestellt haben soll, indem von ihr der Nachweis verlangt werde, dass sie gegenüber ihren Auftraggebern schadenersatzpflichtig geworden wäre. Die Vorinstanz hat unter Hinweis auf BGer 4A_588/2011 vom 3. Mai 2012 E. 2.2.2 zutreffend festgehalten, dass die Berufungsklägerin nur dann geschädigt sei, wenn sie gegenüber der D.____ Gruppe für einen bei dieser nachgewiesenen Schaden aufgrund des abgeschlossenen Speditionsdienstleistungsvertrags schadenersatzpflichtig geworden wäre.

E. 5

Was die Schadenposition 4 der Berufungsklägerin anbelangt, mit welcher sie Reisekosten von der Schweiz nach Utrecht in Höhe von Euro 6'900.00 für die Besichtigungen vor Ort geltend macht, ist darauf hinzuweisen, dass dieser angebliche und von der Gegenseite bestrittene Schaden im vorinstanzlichen Verfahren lediglich behauptet und nicht bewiesen wurde. Es bleibt auch unklar, weshalb die Berufungsbeklagten für die Reisekosten einzustehen hätten. Die Berufungsklägerin holt die Begründung der Reisekosten im Berufungsverfahren nach, was gestützt auf die Novenschanke von Art. 317 Abs. 1 ZPO klar verspätet ist (vgl. dazu vorstehende Erwägung 2). Die Vorinstanz hat zudem im angefochtenen Urteil zu Recht festgehalten, dass aus der eingereichten Kostenübersicht nicht entnommen werden kann, wofür diese Rechnungen der Berufungsklägerin in Höhe von gesamthaft Euro 6'032.20 für Reisen und Euro 2'000.00 für zusätzliche Wareneingangskontrollen gestellt worden seien und weshalb die Berufungsbeklagten für den Schaden in Höhe dieser Rechnungen verantwortlich seien. Entgegen der Annahme der

Berufungsklägerin wurde der angebliche Schaden von Euro 6'032.20 von den Berufungsbeklagten nicht anerkannt. Bezüglich der Schadensposition 5, welche den Kosten für das Havariegutachten E in Höhe von Euro 7'501.90 entspricht, kann die Berufungsklägerin sodann keine Rechtsgrundlage darlegen, gemäss welcher die Berufungsbeklagten zur Übernahme dieser Kosten für die Erstellung des Parteigutachten verpflichtet werden könnten. Die Vorinstanz hat dementsprechend das Recht nicht falsch angewendet, indem sie die Kosten für die Erstellung des Havariegutachtens E nicht den Berufungsbeklagten auferlegt hat. Die Berufung ist somit auch in Bezug auf die Schadenspositionen 4 und 5 abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

E. 6

Den vorstehenden Erwägungen folgend gelingt es der Berufungsklägerin nicht, eine unrichtige Feststellung des massgeblichen Sachverhalts oder eine unrichtige Rechtsanwendung durch die Vorinstanz darzulegen. Ihre Rügen erweisen sich allesamt als unbegründet, weshalb ihre Berufung vom 7. Juni 2023 vollumfänglich abzuweisen ist, soweit darauf eingetreten werden kann. Dieses Ergebnis ist bei der Verteilung und Liquidation der Prozesskosten des Berufungsverfahrens zu berücksichtigen, wobei diesbezüglich die Bestimmungen von Art. 95 ff. ZPO massgebend sind. In Anwendung von Art. 106 Abs. 1 ZPO sind die Prozesskosten der unterliegenden Berufungsklägerin aufzuerlegen. Diese hat damit zum einen die zweitinstanzliche Entscheidegebühr, welche gestützt auf § 9 Abs. 1 i.V.m. § 8 Abs. 1 lit. f Ziff. 3 der Verordnung über die Gebühren der Gerichte (SGS 170.31) auf CHF 10'000.00 festgelegt wird, zu übernehmen. Zum anderen hat die Berufungsklägerin den Berufungsbeklagten eine streitwertabhängige Parteientschädigung zu bezahlen, die sich mangels Vorliegen einer Honorarnote von Amtes wegen nach der kantonalen Tarifordnung für die Anwältinnen und Anwälte bemisst (§ 18 TO, SGS 178.112). Gemäss § 10 i.V.m. § 7 Abs. 1 lit. f TO beläuft sich das Grundhonorar für die Parteikosten bei einem Streitwert von mehr als Euro 90'000.00 im Bereich zwischen CHF 6'000.00 und CHF 10'500.00, beträgt im zweitinstanzlichen Verfahren jedoch zwischen 51% und 100% des Grundhonorars und allfälliger Zuschläge. Für das vorliegende zweitinstanzliche Verfahren erachtet die Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts ein Grundhonorar von CHF 10'000.00 als angemessen. Zuschläge zum Grundhonorar gemäss § 8 TO sind keine zu erheben. Ein Spesenersatz ist ebenso nicht geschuldet, da entgegen § 15 und 16 TO keine Aufstellung der tatsächlichen Auslagen durch den Rechtsvertreter der Berufungsbeklagten vorliegt, um diese auf ihre Angemessenheit prüfen zu können (KGE BL 400 20 135 vom 25. August 2020 E. 7.1; 400 20 204 vom 29. Dezember 2020 E. 14). Schliesslich ist dem Rechtsvertreter der Berufungsbeklagten auch keine Mehrwertsteuer zu entrichten, da in der Schweiz erbrachte juristische Dienstleistungen für Empfänger mit Geschäftssitz oder Wohnsitz im Ausland mehrwertsteuerbefreit sind (vgl. Art. 8 Abs. 1 und 2 des Bundesgesetzes über die Mehrwertsteuer, MWSTG). Die Berufungsklägerin ist daher zu verpflichten, der Berufungsbeklagten eine Parteientschädigung in Höhe von CHF 10'000.00 zu bezahlen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.