

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 249 D

Die Sachbefugnis des Einlagerers, den Lagerhalter aus Vertrag für Verlust oder Beschädigung des im Eigentum eines Dritten stehenden Lagerguts im Wege der Drittschadensliquidation auf Schadensersatz in Anspruch zu nehmen, wird durch die auf unerlaubte Handlung gestützte Schadensersatzklage des Eigentümers nicht berührt.

BGB §§ 194, 242 Cb; HGB § 423; ADSp § 64

Zum Arglisteinwand des Einlagerers aus § 242 BGB gegenüber der Verjährungseinrede des Lagerhalters, wenn der Einlagerer aufgrund von Erklärungen des Lagerhalters vor Ablauf der Verjährungsfrist mit der Möglichkeit einer gütlichen Regulierung seiner Schadensersatzansprüche rechnen konnte.

BGH, Urt. v. 10. Mai 1984 - I ZR 52/82 - OLG Köln
LG Köln

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 52/82

URTEIL

Verkündet am
10. Mai 1984
Roth
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. Firma A. N[REDACTED] & Cie. GmbH, vertreten durch ihre
Geschäftsführer, N[REDACTED] Allee 1, K[REDACTED],
2. Firma Dr. S[REDACTED]-Arzneimittel GmbH, vertreten durch
ihre Geschäftsführer, N[REDACTED] Allee 1, K[REDACTED],

Klägerinnen und Revisionsklägerinnen,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

gegen

Firma H. M[REDACTED], R[REDACTED], K[REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Mai 1984 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Frhr. v. Gamm und die Richter Dr. Piper, Dr. Erdmann, Dr. Scholz-Hoppe und Dr. Mees

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerinnen wird das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 22. Januar 1982 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin zu 1, ein pharmazeutisches Unternehmen, stand mit der Beklagten, einem Speditions- und Lagerhaus, seit November 1976 in ständiger Geschäftsverbindung. Aufgrund einer Vereinbarung vom 26. Januar 1978 lagerte sie in einem Lager der Beklagten Ware ein, die im Eigentum der Klägerin zu 2, ihrer Tochtergesellschaft, stand. Am 19. Dezember 1979 stellte die Klägerin zu 1 bei einer Überprüfung fest, daß ein Teil der Lagerware - es handelte sich um das Aufbaupräparat Biovital - nicht mehr vorhanden war.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Für den Verlust haben die Klägerinnen die Beklagte mit der am 19. Dezember 1980 bei Gericht eingereichten und der Beklagten am 12. Januar 1981 zugestellten Schadensersatz- und Feststellungsklage verantwortlich gemacht, nachdem die Klägerin zu 1 in der Zeit zwischen dem 21. Januar 1980 und dem 27. November 1980 zunächst mit der Beklagten, später mit der Firma Oskar S. KG als Vertreter der Beklagten und deren Versicherer vergeblich um einen Schadensausgleich korrespondiert hatte. Die Klägerinnen haben vorgetragen, die Beklagte habe die der Klägerin zu 1 vertraglich geschuldete Sorgfaltspflicht verletzt. Der Klägerin zu 2 hafte sie aus Vertrag zugunsten Dritter und aus unerlaubter Handlung. Der Warenfehlbestand sei durch Diebstahl entstanden. Der Lagerverwalter der Beklagten habe in der Zeit vom 1. Dezember 1978 bis 20. November 1979 insgesamt 46 Paletten mit 10.512 Flaschen Biovital á 1.000 ml entwendet. Da der Selbstkostenpreis der Flasche 12,97 DM betrage, belaufe sich der Mindestschaden auf 136.340,64 DM. Dafür und für allen weiteren Schaden habe die Beklagte einzustehen, da der Lagerverwalter leitender Angestellter gewesen sei und die Beklagte hinsichtlich der Überwachung des Lagers und ihres Lagerverwalters ein Organisationsverschulden treffe. Haftungsausschlüsse nach den Allgemeinen Deutschen Spediteur-Bedingungen (ADSp) könnten die Beklagten nicht geltend machen, da die ADSp der Vereinbarung zwischen der Klägerin zu 1 und der Beklagten vom 26. Januar 1978 nicht zugrunde gelegen hätten.

Die Beklagte hat sich auf den Haftungsausschluß nach § 41 Buchst. a ADSp berufen, ein Organisationsverschulden in Abrede gestellt und bestritten, daß ihr Lagerverwalter leitender Angestellter gewesen sei und Ware entwendet habe. Darüber hinaus hat sie behauptet, daß in dem von den

Klägerinnen behaupteten Umfang ein Verlust nicht entstanden sei. Außerdem hat sie die Einrede der Verjährung erhoben, der die Klägerinnen unter Hinweis auf die vorprozessualen Verhandlungen zwischen der Klägerin zu 1 und der Beklagten mit dem auf § 242 BGB gestützten Arglistseinwand entgegengetreten sind.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen: Die Beklagte sei gegenüber den Klägerinnen gemäß § 41 Buchst. a ADSp von jeglicher Haftung frei. Der Klägerin zu 1 hafte sie ferner auch deshalb nicht, weil die Klägerin zu 1 neben der eigentlich Geschädigten, der Klägerin zu 2, nicht aktivlegitimiert sei.

Die Berufung gegen dieses Urteil hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die Revision der Klägerinnen, die ihr bisheriges auf Zahlung und Feststellung gerichtetes Klagebegehren weiterverfolgen. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Gegen die Zulässigkeit der Feststellungsklage bestünden Bedenken, da die Klägerinnen nicht vorgetragen hätten, daß noch heute mit weiteren Schäden zu rechnen sei. Im übrigen sei die Klage unbegründet. Die Klägerin zu 1 sei nicht berechtigt, den Schaden der Klägerin zu 2 im Wege der Drittschadensliquidation einzuklagen. Mache der Geschädigte - wie hier die Klägerin zu 2 - eigene Schadensersatzansprüche geltend, könne der Vertragspartner des Schädigers nicht gleichzeitig auf Ersatz desselben Schadens klagen.

Des weiteren bestünden erhebliche Zweifel, ob das Vorbringen der Klägerinnen zum Schadensumfang hinreichend substantiiert sei. Nachdem die Klägerin zu 1 in einem Schreiben vom 4. März 1980 zunächst nur von einem Verlust von 23 Paletten gesprochen habe, hätten sich die Klägerinnen später ohne nähere Substantiierung und nur unter pauschaler Bezugnahme auf den Inhalt der Ermittlungs- und Strafakten im Verfahren gegen den Lagerverwalter der Beklagten auf einen Verlust von 46 Paletten berufen.

Jedenfalls sei die Klage aber deshalb unbegründet, weil die auf § 64 ADSp gestützte Verjährungseinrede der Beklagten durchgreife. Auf das Vertragsverhältnis der Klägerin zu 1 und der Beklagten fänden die ADSp Anwendung, da der Klägerin zu 1 bekannt gewesen sei, daß die Beklagte als Speditions- und Lagerhaus ihren Geschäftsbeziehungen die ADSp zugrunde lege. Mangels eines Widerspruchs der Klägerin zu 1 dagegen müsse daher von ihrem Einverständnis mit der Geltung der ADSp ausgegangen werden. Der Inhalt der Vereinbarung vom 26. Januar 1978 ergebe auch nicht, daß die Vertragsparteien ihre Beziehungen durch eine individuelle, die ADSp ausschließende Vereinbarung hätten regeln wollen.

Die Voraussetzungen der danach anwendbaren Vorschriften des § 64 ADSp für die Verjährung von Ansprüchen gegen den Spediteur und Lagerhalter seien im Streitfall erfüllt. Aus dem Schreiben der Klägerin zu 1 vom 4. März 1980, mit dem sie die Beklagte für den Verlust von 23 Paletten verantwortlich gemacht habe, ergebe sich, daß sie spätestens zu diesem Zeitpunkt Kenntnis vom Schaden und damit von dem in Betracht zu ziehenden Schadensersatzanspruch gehabt habe. Das bedeute, daß die Verjährungsfrist im Zeitpunkt der

Einreichung der Klage (19. Dezember 1980) bereits abgelaufen gewesen sei, gleichviel ob vorliegend die ADSp alter Fassung Anwendung fänden, die eine Verjährungsfrist von 6 Monaten vorgesehen hätten, oder ob die ADSp i.d.F. ab 1. Oktober 1978 maßgebend seien, nach der die Verjährungsfrist 8 Monate betrage.

Es sei nicht arglistig, wenn sich die Beklagte auf Verjährung berufe. Die Schreiben der Beklagten und der Firma Oskar S. KG im Rahmen der vorprozessualen Korrespondenz mit der Klägerin zu 1 seien nicht dazu ange-
tan, gewesen, die Klägerin zu 1 von rechtzeitiger Klageerhebung abzuhalten.

Alles das gelte auch hinsichtlich der Klägerin zu 2. Auch ihr gegenüber könne sich die Beklagte auf die ADSp berufen, da die Klägerin zu 2 wußte oder zumindest damit rechnen mußte, daß die in ihrem Eigentum stehende Lagerware einem nach den ADSp arbeitenden Spediteur oder Lagerhalter übergeben werden würde. Darüber hinaus müsse die Klägerin zu 2 das Verhalten und die Kenntnis der Klägerin zu 1 vom Schadenszeitpunkt und die daran geknüpften Rechtsfolgen gegen sich gelten lassen, da die Klägerin zu 1 für sie als ihre Tochtergesellschaft gehandelt und den Vertrieb der in Rede stehenden Lagerware übernommen habe.

II. Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision haben Erfolg. Sie führen zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache in die Berufungsinstanz.

1. Gegen die Zulässigkeit der Feststellungsklage bestehen keine Bedenken. Die Feststellungen des Berufungsge-

richts ergeben nicht, daß im Zeitpunkt der Klageerhebung - worauf es in diesem Zusammenhang allein ankommt - für die Entstehung eines weiteren Schadens kein stichhaltiger Anhalt bestanden hat.

Die Feststellungsklage kann im derzeitigen Verfahrens-stadium auch nicht als unbegründet abgewiesen werden. Mit der Leistungsklage haben die Klägerinnen einen Schaden in Höhe der Selbstkosten geltend gemacht, die der Klägerin zu 2 für das abhanden gekommene Lagergut entstanden sind. Daß ein weiterer Schaden - beispielsweise infolge entgangenen Gewinns (§ 252 BGB) - nicht wahrscheinlich sei oder daß die Beklagte dafür nicht einzustehen habe, kann aus den getroffenen Feststellungen nicht hergeleitet werden. Auf die Erwägungen des Berufungsgerichts zur Abweisung der Leistungsklage, die - wie im folgenden darzulegen ist - durchgreifenden rechtlichen Bedenken begegnen, kann die Abweisung der Feststellungsklage als unbegründet ebenfalls nicht gestützt werden.

2. Das Berufungsgericht hat die Aktivlegitimation der Klägerin zu 1 verneint, weil die Geschädigte, die Klägerin zu 2, selber Ersatzansprüche aus Vertrag zugunsten Dritter und aus unerlaubter Handlung gegen die Beklagte geltend mache und eine Drittschadensliquidation durch den Vertrags-partner des Schädigers daneben nicht in Betracht komme. Auch diese Erwägungen des Berufungsgerichts tragen das Urteil nicht.

a) Anspruchsberechtigt aus der Vereinbarung mit der Beklagten vom 26. Januar 1978 ist als alleinige Vertrags-partnerin der Beklagten ausschließlich die Klägerin zu 1. Daß nicht sie, sondern die Klägerin zu 2 die Geschädigte ist, steht der Sachbefugnis der Klägerin zu 1 nicht entgegen.

Bei einer Fallgestaltung der vorliegenden Art, die dadurch gekennzeichnet ist, daß der berechtigte Besitzer einer fremden Sache, hier die Klägerin zu 1, durch Abschluß eines Lagervertrages Obhutspflichten des Lagerhalters hinsichtlich des Lagerguts begründet hat, ist der Besitzer nach ständiger Rechtsprechung als Vertragspartner des Schädigers zur Schadensliquidation im Drittinteresse berechtigt (BGHZ 40, 91, 101; BGH, Urt. v. 10. April 1974 - I ZR 84/73, NJW 1974, 1614, 1616).

b) Die Klägerin zu 2 hätte anstelle der Klägerin zu 1 aus der Vereinbarung vom 26. Januar 1978 nur dann anspruchsberechtigt sein können, wenn die Klägerin zu 1 ihre Vertragsrechte an die Klägerin zu 2 abgetreten hätte oder wenn es sich bei der Vereinbarung vom 26. Januar 1978 zwischen der Beklagten und der Klägerin zu 1 um einen Vertrag zugunsten eines Dritten oder jedenfalls um einen Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten eines Dritten, hier der Klägerin zu 2, gehandelt hätte. Indessen kann davon nicht ausgegangen werden. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ist nicht in Betracht zu ziehen, daß die Klägerin zu 1 ihre Vertragsrechte auf die Klägerin zu 2 übertragen habe. Auch lassen der Inhalt der Vereinbarung vom 26. Januar 1978 und die Begleitumstände nicht die Annahme zu, daß die Vertragsschließenden beabsichtigt hätten, Forderungsrechte der Klägerin zu 2 durch diese Vereinbarung zu begründen. Daß die Klägerin zu 2 Eigentümerin des abhanden gekommenen Lagerguts war, hat in der Vereinbarung keinen Niederschlag gefunden, und es ist nicht festgestellt, dem Vorbringen der Parteien auch nicht zu entnehmen, daß die Beklagte davon überhaupt Kenntnis hatte.

Aber auch um einen Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter handelt es sich vorliegend nicht. In der Rechtsprechung ist anerkannt, daß an einem Vertrag nichtbeteiligte Dritte in den Schutzbereich des Vertrages mit der Wirkung einbezogen werden können, daß ihnen gegenüber der Schuldner zwar nicht zur Leistung, wohl aber ggf. zum Schadensersatz verpflichtet ist (BGHZ 49, 350, 353; BGH, Urt. v. 17. Dezember 1969 - VIII ZR 52/68, LM BGB § 328 Nr. 41 = VersR 1970, 162, 163 = WM 1970, 127, 128). Zu solchen Verträgen mit Schutzwirkung zugunsten Dritter kann auch ein Lagervertrag gehören, wenn die Vertragschließenden davon ausgehen, daß der Einlagerer, dem das einzulagernde Gut nicht gehört, dem Eigentümer denselben Schutz zukommen lassen will, wie er ihn selbst im Rahmen des Vertrages genießen würde, wenn er der Eigentümer des Gutes wäre. Voraussetzung für die Einbeziehung des Dritten in die Schutzwirkung des Vertrages ist aber stets, daß die Einbeziehung des Dritten dem Schuldner erkennbar ist und von seinem die Einbeziehung billigenden Vertragswillen umfaßt wird (BGHZ 49, 350, 354; BGH, Urt. v. 17. Dezember 1969 - VIII ZR 52/68, LM BGB § 328 Nr. 41 = VersR 1970, 162, 163 = WM 1970, 127, 128; BGHZ 61, 227, 234; 70, 327, 329). Daran fehlt es hier. Nach den getroffenen Feststellungen ist die Klägerin zu 2 bei Vertragsschluß nicht in Erscheinung getreten. Es ist auch nicht ersichtlich, daß sie dabei sonst eine Rolle gespielt hätte. Wie erwähnt kann weder aus dem Inhalt des Vertrages noch aus den Umständen des Falles die Annahme hergeleitet werden, die Beklagte habe gewußt, daß Eigentümerin des einzulagernden Gutes die Klägerin zu 2 gewesen sei. Im Lagergeschäft kommt es zwar erfahrungsgemäß des öfteren vor, daß das einzulagernde Gut nicht dem Einlagerer sondern einem Dritten gehört, und deshalb muß der Lagerhalter bei Abschluß eines Lagervertrages auch mit der Möglichkeit rechnen, daß das Gut nicht im

Eigentum des Einlagerers steht. Daraus allein ergeben sich aber keine Vertragsansprüche des Eigentümers, sondern ausschließlich sachbezogene Obhuts- und Fürsorgepflichten des Lagerhalters (BGHZ 9, 301, 307).

c) Als Grundlage für das Begehren der Klägerin zu 2 kommt danach allein ein Anspruch aus unerlaubter Handlung in Betracht. Daß die Klägerin zu 1 neben der auf diesen Anspruch gestützten Klage den ihr selber erwachsenen vertraglichen Ersatzanspruch im Wege der Drittschadensliquidation einklagt, begegnet auch im Hinblick darauf, daß beide Ansprüche ihre tatsächliche Grundlage in ein und demselben schadenstiftenden Ereignis finden, keinen rechtlichen Bedenken. Die von den Klägerinnen verfolgten Ansprüche aus Vertrag und unerlaubter Handlung stehen selbständig und gleichwertig nebeneinander und unterfallen jeder seinen eigenen Regeln (BGHZ 9, 301, 302 ff). Das bedeutet, daß der vertragliche Schadensersatzanspruch selbständig neben dem deliktischen und unabhängig von diesem eingeklagt werden kann. Eine prozessual unzulässige doppelte Inanspruchnahme des Schuldners liegt darin nicht. Auch bei einer getrennten und zeitlich aufeinanderfolgenden Geltendmachung des vertraglichen und des deliktischen Anspruchs kann der Schuldner der später erhobenen Klage weder die Einrede der Rechtshängigkeit noch die der Rechtskraft (res iudicata) entgegenhalten. Kann der Kläger, wie in Fällen der vorliegenden Art, sein Begehren nur auf einen bestimmten rechtlichen Gesichtspunkt stützen, erfaßt auch die Rechtskraft einer insoweit ergangenen Entscheidung nur den geltend gemachten Klagegrund (RGZ 27, 385, 389; BGH, Urt. v. 5. Juli 1977 - VI ZR 268/75, VersR 1978, 59, 60; Stein-Jonas-Schumann-Leipold, ZPO, 19. Aufl., § 322 Anm. VI 5 c; Wieczorek, ZPO, 2. Aufl., § 253 G IV b; § 322 E IV b 4, F I d 1; Zöllner, ZPO, 13. Aufl., vor § 322 Anm. V 3 c).

Eine Beeinträchtigung der schutzwürdigen Interessen des Schuldners ist damit nicht verbunden. An der Möglichkeit zur Geltendmachung von Haftungsbeschränkungen, eines mitwirkenden Verschuldens, der Verjährungseinrede und anderer rechtsvernichtender oder rechtshemmender Einwendungen ändert sich dadurch für den Schuldner nichts. Das gilt auch für die Tilgung des Anspruchs. Befriedigt der Schuldner den einen der Gläubiger, wird er von seiner Verpflichtung zur Leistung auch gegenüber dem anderen frei (vgl. § 428 BGB; RGZ 170, 246, 250). Im übrigen ist in der Rechtsprechung anerkannt, daß eine Drittschadensliquidation gegen den Willen des Eigentümers nicht stattfindet. Verzichtet dieser auf die Inanspruchnahme des Schuldners, ist es dessen Vertragspartner verwehrt, ihn im Wege der Drittschadensliquidation auf Schadensersatz in Anspruch zu nehmen (RGZ 115, 419, 426; RG DJ 1939, 1439, 1441; Erman-Sirp, 7. Aufl., § 249 Rdnr. 56; Palandt-Heinrichs, 43. Aufl., Vorbem. vor § 249 Anm. 6 b aa).

3. Das Berufungsgericht hat die Rechtsverteidigung der Beklagten des weiteren auch insoweit für erheblich erachtet, als sich diese, gestützt auf § 64 ADSp, auf Verjährung berufen hat. Das hält einer rechtlichen Nachprüfung ebenfalls nicht stand.

a) Das Berufungsgericht ist - insoweit zutreffend - davon ausgegangen, daß im Streitfall die ADSp Vertragsgrundlage geworden sind und daß den ADSp auch die Ansprüche der am Vertrag selber nicht beteiligten Klägerin zu 2 unterfallen. Der Bundesgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung angenommen, daß die ADSp auch ohne Kenntnis ihres Inhalts und ohne besonderen Hinweis auf ihre Einbeziehung in den zu schließenden Vertrag kraft stillschweigender Unterwerfung

Vertragsinhalt werden, wenn der Vertragspartner des Spediteurs weiß oder wissen muß, daß dieser ausschließlich nach den ADSp arbeitet, und daß diese Voraussetzungen regelmäßig als gegeben anzunehmen sind, wenn - wie hier - ein Kaufmann mit Sitz in der Bundesrepublik einen inländischen Spediteur beauftragt; denn ein im Inland ansässiger Kaufmann muß wissen, daß die deutschen Spediteure ausschließlich nach den ADSp arbeiten (BGH, Urt. v. 5. Juni 1981 - I ZR 64/79, LM ADSp § 2 Nr. 10 = VersR 1981, 975, 976).

Ohne Erfolg gibt die Revision demgegenüber zu bedenken, daß es sich bei der Vereinbarung vom 26. Januar 1978 um einen Lagervertrag gehandelt habe, bei dem es fraglich sei, ob der Vertragspartner die Zugrundelegung der ADSp durch den Spediteur und Lagerhalter überhaupt erkennen könne. Für die Einbeziehung der ADSp in den Vertrag kommt es nicht darauf an, daß es sich bei dem der Beklagten erteilten Auftrag, Ware zu lagern, nicht um ein eigentlich speditionelles Geschäft gehandelt hat. Die ADSp gelten nicht nur für die eigentliche Speditionstätigkeit eines Spediteurs, also nicht nur für die spezifisch speditionelle Aufgabe der Besorgung von Güterversendungen, sondern auch für das mit solchen Tätigkeiten eng verknüpfte Lagergeschäft (§ 2 Buchst. a ADSp). Auch das muß einem inländischen Kaufmann bekannt sein, der die Dienste eines Speditions- und Lagerhauses in Anspruch nimmt.

Um eine die Rechte und Pflichten der Vertragsparteien erschöpfend regelnde Individualvereinbarung, bei der für die Heranziehung der ADSp nach dem Willen der Vertragsparteien kein Raum wäre (vgl. BGH, Urt. v. 12. Oktober 1979 - I ZR 160/77, NJW 1980, 1275 = VersR 1980, 61, 62), handelt

es sich vorliegend nicht. Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht insoweit festgestellt, daß die Vereinbarung vom 26. Januar 1978 im wesentlichen keine die Vorschriften der ADSp ergänzende, ersetzende oder ausschließende Regelung enthält.

Des weiteren ist nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht § 64 ADSp auch auf das Verhältnis der Beklagten zur Klägerin zu 2 für anwendbar erachtet hat. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs muß sich der Eigentümer einer Sache Haftungsausschlüsse oder Haftungserleichterungen nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) entgegenhalten lassen, wenn er weiß oder den Umständen nach annehmen muß, daß sein Eigentum einem nach den ADSp arbeitenden Spediteur zur Beförderung oder wie hier zur Lagerung übergeben wird (BGH, Urt. v. 12. Juli 1974 - I ZR 55/72, LM ADSp § 2 Nr. 4 = NJW 1974, 2177, 2178 = VersR 1974, 1121; Urt. v. 18. Juni 1976 - I ZR 106/75, VersR 1976, 1129). Davon ist auch im Streitfall auszugehen. Auch die Revision erhebt insoweit keine Bedenken.

b) Mit Recht rügt sie aber, daß das Berufungsgericht die Verjährungseinrede der Beklagten aus § 64 ADSp habe durchgreifen lassen. Auf Verjährung beruft sich die Beklagte zu Unrecht.

aa) Für den vertraglichen Schadensersatzanspruch der Klägerin zu 1 folgt das aus § 242 BGB. Insoweit hat das Berufungsgericht nicht hinreichend berücksichtigt, daß es zwischen der Klägerin zu 1 und der Beklagten bzw. der Firma Oskar Schunck KG als ihrer Vertreterin und als Vertreterin der Versicherer der Beklagten im Rahmen der vorprozessualen Korrespondenz zu Verhandlungen über die Regulierung des Schadens gekommen war, nach denen die Klägerin zu 1 aufgrund

der Äußerungen ihrer Korrespondenzpartner davon ausgehen konnte, daß es möglicherweise zu einem gütlichen Schadensausgleich kommen werde. Das verwehrt es der Beklagten, geltend zu machen, daß die am 19. Dezember 1980 eingereichte Klage nicht innerhalb der nach § 64 ADSp maßgebenden Verjährungsfrist - die bei Zugrundelegung des frühestmöglichen Beginns der Verjährung (19. Dezember 1979) nach § 64 ADSp a.F. am 19. Juni 1980, nach der am 1. Oktober 1978 in Kraft getretenen Neufassung der ADSp am 19. August 1980 abgelaufen war - erhoben worden sei.

Nach ständiger Rechtsprechung steht der Verjährungseinrede des Schuldners der Arglisteinwand des Gläubigers aus § 242 BGB entgegen, wenn der Schuldner, auch unbeabsichtigt, den Gläubiger nach verständigem Ermessen, also nach objektiven Maßstäben, ausreichenden Anlaß gegeben hat, von einer Unterbrechung der Verjährung durch Klageerhebung abzusehen, weil dieser entsprechend dem Verhalten des Schuldners darauf vertrauen durfte, seine Ansprüche würden, wenn nicht befriedigt, so doch nur mit sachlichen Einwendungen bekämpft werden, und der Schuldner sei deshalb mit einem Hinausschieben der Klageerhebung einverstanden (BGHZ 9, 1, 5, 6; BGH, Urt. v. 1. Februar 1977 - VI ZR 43/75, LM BRAO § 51 Nr. 3 = VersR 1977, 617, 619; Beschl. v. 25. Februar 1982 - III ZR 26/81, VersR 1982, 444, 445). Von diesen Rechtsgrundsätzen ist auch vorliegend auszugehen. In ihrem vom Berufungsgericht in Bezug genommenen Schreiben vom 8. Mai 1980 hat die Firma Oskar S. KG der Klägerin zu 1 vor Ablauf der Verjährungsfrist davon Kenntnis gegeben, daß sie vor Abschluß der kriminalpolizeilichen Ermittlungen, die wegen des Abhandenkommens des Lagerguts eingeleitet worden waren, keine sachliche oder rechtliche Beurteilung abgeben und keine Entscheidung über das Schadensersatzbegehren der Klägerin zu 1 treffen könne, und ferner, daß sie

von sich aus, nach Aufklärung der strafrechtlichen Zusammenhänge, unverzüglich erneut an die Klägerin zu 1 herantreten werde. Dieser Stellungnahme der Firma Oskar S[REDACTED] KG - die die Beklagte gem. § 164 Abs. 1 BGB gegen sich gelten lassen muß (BGH, Urt. v. 11. April 1978 - VI ZR 29/76, LM BGB § 242 - Cb - Nr. 11 = VersR 1978, 533, 534) - durfte die Klägerin zu 1 entnehmen, daß die Firma Oskar S[REDACTED] KG, wenn auch erst nach Vorliegen der kriminalpolizeilichen Ermittlungen, das Schadensersatzbegehren der Klägerin zu 1 sachlich prüfen werde. Solange aber die Firma Oskar S[REDACTED] KG das Begehren der Klägerin prüfte, bestand kein Anlaß zur Klageerhebung, sondern Aussicht, daß sie Ersatz leisten werde. Das änderte sich erst, als die Firma Oskar S[REDACTED] KG mit Schreiben vom 13. und 27. November 1980, wenn auch zu diesem Zeitpunkt noch immer nicht endgültig, den Ansprüchen der Klägerin zu 1 entgegengetreten war. Frühestens von diesem Zeitpunkt ab hatte die Klägerin zu 1 Anlaß, die Möglichkeit eines gütlichen Schadensausgleichs auszuschließen. Hätte sie zu einem früheren Zeitpunkt Klage erhoben, hätte sie damit rechnen müssen, daß Prozeßkosten vergeblich anfielen und die Verhandlungen mit der Firma Oskar S[REDACTED] KG gefährdet würden. Darüber hinaus mußte sie berücksichtigen, daß die Beklagte im Rechtsstreit den Anspruch möglicherweise sofort anerkennen würde, und daß sie, die Klägerin zu 1, im Hinblick auf das eine gütliche Schadensregulierung in Aussicht stellende Schreiben der Firma Oskar S[REDACTED] KG vom 8. Mai 1980 die Prozeßkosten dann allein hätte tragen müssen (§ 93 ZPO).

Für die Begründetheit des Arglisteinwands der Klägerin zu 1 kommt es danach allein noch darauf an, ob sie nach dem Erhalt der Schreiben der Firma Oskar S[REDACTED] KG vom 13. und 27. November 1980 mit der Einreichung der Klage bis

zum 19. Dezember 1980 hatte warten dürfen. Denn die den Arglisteinwand rechtfertigenden Umstände führen nicht zu einer Hemmung der Verjährung, sondern bewirken lediglich, daß der Gläubiger nach Wegfall dieser Umstände noch innerhalb einer angemessenen Frist, die sich nach den Anforderungen des redlichen Geschäftsverkehrs und den Umständen des Falles richtet, Klage erheben kann, ohne die Verjährungseinrede befürchten zu müssen (BGHZ 9, 1, 6, st. Rspr.). Im Streitfall war aber diese Frist noch nicht verstrichen. Dabei ist zu berücksichtigen, daß die Firma Oskar S. KG auch noch mit dem Schreiben vom 27. November 1980 eine Ersatzleistung keineswegs endgültig ausgeschlossen hatte, daß die Beklagte bzw. ihre Versicherer bis zum Schreiben der Firma Oskar S. KG vom 27. November 1980 eine Frist von rund 11 Monaten zur Prüfung der Ersatzansprüche der Klägerin zu 1 in Anspruch genommen hatten und daß auch die Klägerin ausreichend Zeit und Gelegenheit haben mußte, vor einer Klageerhebung die Sach- und Rechtslage auch anhand des Ergebnisses der polizeilichen Ermittlungen zu prüfen.

bb) Auf Verjährung kann sich die Beklagte schließlich auch nicht gegenüber dem Anspruch der Klägerin zu 2 berufen. Im Hinblick auf die Verhandlungen, die die Klägerin zu 1 mit der Beklagten und deren Versicherer geführt hat, war die Verjährung jedenfalls bis zum 27. November 1980, dem Zeitpunkt des Schreibens der Firma Oskar S. KG, vom gleichen Tage, gehemmt (§ 852 Abs. 2 BGB). Unter Berücksichtigung dieser Zeitspanne war bei Klageeinreichung die Verjährungsfrist des § 64 ADSp a.F./n.F. noch nicht verstrichen (§ 205 BGB). Dem steht nicht entgegen, daß sich die vorprozessuale Korrespondenz zwischen der Klägerin zu 1 und der Beklagten nicht ausdrücklich auch auf diese Ansprüche bezogen hat. Da die Stellungnahme der Firma

Oskar S. KG vom 8. Mai 1980 eine uneingeschränkte Anspruchsprüfung zusagte, konnten die Klägerinnen nach Treu und Glauben davon ausgehen, daß sich diese Zusage auch auf die in Betracht kommenden Schadensersatzansprüche aus unerlaubter Handlung erstreckte.

cc) Danach kann dahinstehen, ob die für den Verjährungsbeginn nach § 64 ADSp maßgebende Kenntnis der Klägerinnen mit der Entdeckung von Fehlbeständen am 19. Dezember 1979 gegeben war, ob es insoweit - wie das Berufungsgericht meint - auf den Zeitpunkt des Schreibens der Klägerin zu 1 vom 4. März 1980 ankommt, mit dem die Klägerin zu 1 den Verlust von 23 Paletten geltend gemacht hat, oder ob der Revision zugestimmt werden kann, daß zumindest wegen weiterer 23 Paletten auf einen späteren Zeitpunkt abzustellen ist.

Ferner kommt es im Streitfall auch nicht auf die Rechtsfrage an, ob bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit des Lagerhalters oder seiner leitenden Angestellten eine Abkürzung der gesetzlichen Verjährungsfrist von einem Jahr (§ 423 Satz 1 HGB i.V. mit § 414 Abs. 1 Satz 1 HGB) durch Individualvereinbarung oder allgemeine Geschäftsbedingungen - wie hier durch § 64 ADSp - gem. § 225 Satz 2 BGB zulässig ist. Es bedarf deshalb auch keiner Erörterung, ob an der früheren höchstrichterlichen Rechtsprechung festzuhalten ist, die diese Frage auch für den Fall vorsätzlichen Handelns bejaht hat (RGZ 135, 174, 176; RG LZ 1930, 248, 250; BGHZ 9, 1, 5).

Schließlich zwingt der Streitfall auch nicht zur Entscheidung der weiteren Frage, ob sich die Regelungen des § 51 Buchst. b ADSp auch auf die Verjährungsvorschrift des

§ 64 ADSp erstreckt, d.h. ob bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit des Spediteurs oder seiner leitenden Angestellten die in § 64 ADSp vorgesehene Abkürzung der gesetzlichen Verjährungsfrist entfällt.

4. Zu Unrecht hat es das Berufungsgericht für zweifelhaft erachtet, ob der Vortrag der Klägerinnen zum Schadensumfang ausreichend sei. Hinsichtlich 23 Paletten à 216 Flaschen Biovital = 4968 Flaschen bestreitet die Beklagte ein Abhandenkommen des Lagerguts und damit den Eintritt eines Schadens nicht. Im übrigen haben die Klägerinnen den von ihnen behaupteten Verlust dem Zeitpunkt, dem Umfang und der Höhe nach im einzelnen dargelegt (Berufungsbegründung S. 9 = GA I 89). Insoweit haben sie im Gegensatz zur Auffassung des Berufungsgerichts auch nicht nur durch Bezugnahme auf die Akten des Strafverfahrens gegen den Lagerverwalter der Beklagten Beweis angeboten, sondern auch durch Benennung von Zeugen (Schriftsatz vom 27. Februar 1981 S. 11 = GA I 89; Sitzungsniederschrift des Berufungsgerichts vom 18. Dezember 1981 S. 2 = GA I 144).

5. Danach war das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Bei seiner erneuten Prüfung wird das Berufungsgericht auch auf die Frage einzugehen haben, ob sich die Klägerinnen - wie das Landgericht angenommen hat - den Haftungsausschluß nach § 41 Buchst. a ADSp entgegenhalten lassen müssen. Das brauchten sie nur, wenn die Klägerin zu 1 keine Verbotskundin war und der geltend gemachte Schaden durch die SVS-Versicherer der Beklagten gedeckt ist. Andernfalls könnte sich die Beklagte nicht auf den Haftungsausschluß nach § 41 Buchst. a

ADSp berufen, wohl aber auf die Haftungsbeschränkungen der §§ 51 ff ADSp.

Darüber hinaus wird das Berufungsgericht prüfen müssen, ob der Lagerverwalter der Beklagten leitender Angestellter war und ob er den von den Klägerinnen geltend gemachten Schaden vorsätzlich oder grob fahrlässig verursacht hat, ggf. ob die Beklagte insoweit ein eigenes, gleich schweres Organisationsverschulden trifft und ob sie sich - falls das zu bejahen wäre - auf die Haftungsausschlüsse und Haftungsbeschränkungen der §§ 41 a, 51 ff ADSp berufen kann.

v. Gamm

Piper

Erdmann

Scholz-Hoppe

Mees