

VII ZR 64/59

2202 058

V e r k ü n d e t
am 12. Mai 1960
Voitscheck, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma Wilhelm B [REDACTED] G.m.b.H., Fabrik gelochter
Bleche, Sa [REDACTED]-Sch [REDACTED], vertreten durch ihren Geschäfts-
führer,

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma Stahlbau A [REDACTED], Si [REDACTED]-S [REDACTED],
Inhaberin: Frau Elisabeth A [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 12. Mai 1960 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Winkelmann, Dr. Heimann-Trosien, Erbel,
Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Saarbrücken vom
18. Februar 1959 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu
tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte führte seit März 1955 für die Klägerin das Kanten und Schneiden von Profilblechen aus. Die Klägerin schickte der Beklagten zu diesem Zwecke bis Oktober 1955 3551 Bleche zu, hatte aber bis dahin nur Aufträge zur Bearbeitung von etwa der Hälfte dieser Menge erteilt.

Mit Schreiben vom 22. Oktober 1955 teilte die Klägerin der Beklagten mit, die Fertigung müsse einstweilen eingestellt werden, da Absatzschwierigkeiten aufgetreten seien. In der Folgezeit erteilte die Klägerin der Beklagten keine weiteren Aufträge mehr.

Die Beklagte erhob kurz nach dem 22. Oktober 1955 die Forderung, ihr für die Lagerung der Bleche Lagergeld zu zahlen. Der Verlauf der hierüber geführten Besprechungen ist im einzelnen streitig.

Am 18. November 1955 schrieb die Klägerin der Beklagten u.a.:

"Ihre Anfrage, ob wir von dem bei Ihnen lagernden Material an Sie verkaufen, wird von uns in jeder Weise zurückgewiesen.

1. benötigen wir das Material selbst und 2. sind wir ja Gott sei Dank in der finanziellen Lage, die Lagerung noch auf ein Jahr auszudehnen, ohne es zu verarbeiten. Das Material ist und bleibt unser Eigentum, da es von uns bezahlt ist."

Am 25. Januar 1956 übersandte die Beklagte der Klägerin eine Rechnung über Lagergeld für die noch nicht verarbeiteten Bleche und für "fertige Kasten", und zwar für die Zeit von August 1955 bis 31. Januar 1956 sowie für Abladen, Auf-

- 3 -

laden und Verlagern des Materials zuzüglich 9,3 % Dienstlohn-Steuer. Die Gesamtsumme dieser Rechnung beträgt 118.153 ffrs.

Mit Schreiben vom 27. Januar 1956 erwiderte die Klägerin, von Lagergeld könne keine Rede sein, da ihr Auftrag noch laufe und das benötigte Material von ihr bereit zu stellen sei. Sollte die Beklagte jedoch von dem Auftrag zurücktreten wollen, so möge sie dies umgehend mitteilen; in diesem Falle würde das Material sofort abgefahren werden.

Die Beklagte antwortete hierauf nicht, erteilte jedoch am 25. Mai 1956 der Klägerin weitere Rechnung über die Lagerung von Blechen und fertigen Kasten für die Zeit vom 1. Februar bis 30. Mai 1956 zuzüglich 9,3 % Dienstlohn-Steuer. Der Gesamtbetrag dieser Rechnung beläuft sich auf 64.705 ffrs.

Die Klägerin hinterlegte den Betrag der beiden Rechnungen der Beklagten in Höhe von zusammen 182.858 ffrs. Sie fuhr in den Monaten Mai bis August 1956 die noch bei der Beklagten lagernden Bleche bis auf einen Rest von etwa 18 t ab, dessen Herausgabe die Beklagte wegen ihres Anspruchs auf Lagergeld verweigerte. Mit Rechnung vom 3. Januar 1957 machte die Beklagte eine weitere Lagergeldforderung für die Zeit bis zum 31. Dezember 1956 in Höhe von 35.721 ffrs geltend.

Die Klägerin hat mit der Klage beantragt, die Beklagte zu verurteilen, ihr 18 t Profilbleche herauszugeben.

Die Beklagte hat beantragt, sie zu der Herausgabe nur Zug um Zug gegen Zahlung von 222.579 ffrs zu verurteilen. Sie hat vorgetragen, dieser Betrag stehe ihr als Lagergeld



für die Zeit bis zum 31. Dezember 1956 zu. Die Klägerin habe von Anfang an viel mehr Bleche angeliefert, als für die von ihr erteilten Aufträge erforderlich gewesen sei. Der Buchhalter der Klägerin Schmitz habe ihre Lagergeldforderung, die sie alsbald nach dem 22. Oktober 1955 erhoben habe, anerkannt; die Klägerin selbst habe dem nicht widersprochen. Auch das Schreiben der Klägerin vom 18. November 1955 sei dahin zu verstehen, daß sie zur Zahlung von Lagergeld bereit gewesen sei. Die Berechtigung des Anspruchs auf Lagergeld ergebe sich auch ohne eine dahingehende Abrede aus § 354 HGB.

Die Klägerin hat demgegenüber geltend gemacht, die Beklagte habe auf Grund des bestehenden Vertragsverhältnisses die Bleche ohne besondere Vergütung lagern müssen. Den Anspruch der Beklagten auf Zahlung von Lagergeld habe sie nicht anerkannt. Im übrigen sei ein etwaiges Zurückbehaltungsrecht der Beklagten durch die hinterlegte Sicherheit ausgeräumt.

Das Landgericht hat dem Antrage der Beklagten entsprochen. Das Oberlandesgericht hat einen Lagergeldanspruch der Beklagten verneint.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag weiter. Die Klägerin bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1.) Das Berufungsgericht hat ausgeführt, bei sukzessiv abzuwickelnden Vertragsverhältnissen der hier vorliegenden Art sei es ohne ausdrückliche Vereinbarung nicht üblich, daß

für das auf Verarbeitung wartende Material Lagergeld gezahlt werde. Eine Vereinbarung über die Zahlung von Lagergeld für die Zeit vor dem 22. Oktober 1955 sei von der Beklagten selbst nicht behauptet worden. Nach diesem Zeitpunkt seien beide Parteien der Auffassung gewesen, daß die Arbeiten später wieder aufgenommen werden sollten, wie sich aus dem Schriftwechsel vom 25. und 27. Januar 1956 ergebe. Auf das Schreiben der Klägerin vom 27. Januar 1956 habe die Beklagte weder die Fortsetzung der Arbeiten abgelehnt noch den Abtransport des Materials verlangt. Die Verwahrung der Bleche sei daher weiter eine Nebenverpflichtung der Beklagten aus dem Werkvertrag geblieben.

Das Zustandekommen einer ausdrücklichen Vereinbarung, daß Lagergeld gezahlt werden solle, sei auch für die Zeit nach dem 22. Oktober 1955 nicht bewiesen, insbesondere nicht durch das Schreiben der Klägerin vom 18. November 1955. In ihrem Schreiben vom 25. Januar 1956 beziehe sich die Beklagte nicht auf eine dahingehende Abrede.

2.) Die Revision beanstandet zunächst, das Berufungsgericht habe bei der Würdigung des Sachverhalts wesentliche Umstände nicht oder unzureichend berücksichtigt. Damit kann sie keinen Erfolg haben.

Das Berufungsgericht war nicht gehalten, seine Auffassung, durch das Schreiben der Klägerin vom 18. November 1955 werde deren Zustimmung zu der Lagergeldforderung der Beklagten nicht bewiesen, näher zu begründen. Die Wertung dieses Schreibens durch das Berufungsgericht ist möglich und daher für das Revisionsgericht bindend.

Wenn die Klägerin schreibt, sie sei in der Lage, die Lagerung noch auf ein Jahr auszudehnen, ohne das Material zu verarbeiten, so konnte das sehr wohl als Antwort auf den Vorschlag der Beklagten, ihr einen Teil des Materials zu verkaufen, sowie dahin verstanden werden, die Klägerin sei nicht genötigt, das Material alsbald verarbeiten zu lassen, um es weiter verkaufen zu können. Wie das Berufungsgericht ausdrücklich festgestellt hat, hatten die Parteien vorher über das Lagergeld ergebnislos verhandelt.

Unter diesen Umständen brauchte das Berufungsgericht aus der angeführten Wendung in dem Schreiben der Klägerin vom 18. November 1955 nicht zu schließen, daß die Klägerin nunmehr ihre bisherige Haltung aufgegeben habe und zur Zahlung von Lagergeld bereit sei, daß die Beklagte die Erklärung der Klägerin jedenfalls so verstehen mußte. Der ganze Ton des Schreibens der Klägerin legte es keineswegs nahe, daß diese nunmehr die Forderung der Beklagten auf Lagergeld anerkennen wolle.

3.) Die Revision rügt die Nichtanwendung des § 354 HGB.

Nach dieser Vorschrift ist unter Kaufleuten auch ohne besondere Abrede für die Aufbewahrung von Gütern Lagergeld zu zahlen. Unentgeltliche Verwahrung ist unter Kaufleuten nur anzunehmen, wenn sie ausdrücklich oder stillschweigend vereinbart ist oder sich aus der Verkehrssitte ergibt.

a) Das Berufungsgericht erwähnt den § 354 HGB nicht ausdrücklich. Es geht aber auf den in der Vorschrift zum Ausdruck kommenden Rechtsgedanken ein, indem es ausführt, bei derartigen sukzessiv abzuwickelnden Vertragsverhältnissen sei es

nicht üblich, daß ohne ausdrückliche Vereinbarung ein besonderes Lagergeld für das auf die Verarbeitung wartende Material gezahlt werde. Diese Feststellung konnte das Berufungsgericht ohne Zuziehung eines Sachverständigen treffen; die diesbezügliche Rüge der Revision aus § 286 ZPO ist daher unbegründet.

b) Mit Recht hat das Berufungsgericht aus dem Verhalten der Beklagten bis zum 22. Oktober 1955 geschlossen, daß diese für die Aufbewahrung des zur Verarbeitung vorgesehenen Materials keine besondere Vergütung verlangen wollte, auch soweit die Klägerin für einen Teil der Bleche noch keine Fertigungsaufträge erteilt hatte. Die Verpflichtung zur unentgeltlichen Lagerung ergab sich insoweit als Nebenpflicht der Beklagten aus dem Gesamtschuldverhältnis der Parteien. Das schließt auch unter dem Gesichtspunkt des § 354 HGB eine Lagergeldforderung der Beklagten für jenen Zeitraum aus.

c) Für die Zeit nach Empfang des Schreibens der Klägerin vom 22. Oktober 1955 hätte sich die Beklagte, auch wenn, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, eine Vereinbarung über die Zahlung von Lagergeld nicht zustandegekommen war, bei Anwendung des § 354 HGB und unter Berücksichtigung der Grundsätze von Treu und Glauben allerdings von ihrer Verpflichtung zur unentgeltlichen Aufbewahrung des Materials lossagen können. Das hat sie aber nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht getan.

Sie hat vielmehr, wie die Klägerin nach ihrem Schweigen auf das Schreiben vom 27. Januar 1956 annehmen mußte, an dem Vertragsverhältnis der Parteien jedenfalls einstweilen festgehalten. Aus diesem aber ergab sich weiterhin als Neben-

pflicht zum Werkvertrage die Verpflichtung zur unentgeltlichen Lagerung des von der Klägerin angelieferten Materials.

Unter diesen Umständen hat das Berufungsgericht mit Recht angenommen, daß die Beklagte weder für die Zeit vor dem 22. Oktober 1955 noch für die darauf folgende Zeit ein Lagergeld beanspruchen kann. Sie würde sich mit diesem Verlangen zu ihrem eigenen tatsächlichen Verhalten in Widerspruch setzen, so daß ihre Forderung auch unter dem Gesichtspunkt des § 354 HGB mit Treu und Glauben nicht zu vereinbaren ist (vgl. RGZ 92, 14, 16 f).

d) Mit ihrem Schreiben vom 25. Mai 1956 forderte die Beklagte weiterhin Lagergeld. Sie brachte damit erneut zum Ausdruck, daß sie zu einer weiteren unentgeltlichen Lagerung des Materials nicht gewillt sei. Die Klägerin hatte, wie aus der von ihr vorgelegten Aufstellung ersichtlich ist, in der Zeit von November 1955 bis Mai 1956 kein Material abgefahren, obwohl sie weitere Aufträge zur Verarbeitung nicht mehr erteilt hat. Kurz darauf begann sie mit dem Abtransport der Bleche und gab dadurch zu erkennen, daß sie nicht mehr an eine Fortsetzung des bisherigen Vertragsverhältnisses dachte.

Unter diesen Umständen könnte der Beklagten im Hinblick auf § 354 HGB - etwa seit Ende Mai/Anfang Juni 1956 - eine Vergütung für die weitere Lagerung des noch vorhandenen Materials zugbilligt werden.

4.) Es bedarf indes keiner abschließenden Beurteilung dieser Frage. Ein Lagergeldanspruch der Beklagten für die Zeit von Ende Mai oder Anfang Juni 1956 an, bei dessen Be-

messung die Materialabfuhr der Klägerin Anfang Juni 1956 zu berücksichtigen wären, würde jedenfalls bei weitem nicht den von der Klägerin hinterlegten Betrag von 182.858 ffrs erreichen.

a) Die Befugnis, ein Zurückbehaltungsrecht der Beklagten wegen ihrer Lagergeldforderung durch Sicherheitsleistung abzuwenden, stünde der Klägerin freilich nicht zu, wenn die der Beklagten obliegende Leistung (Herausgabe der Bleche) und die von der Klägerin zu bewirkende Leistung (Zahlung von Lagergeld) in dem in § 320 BGB vorausgesetzten Austauschverhältnis ständen (§ 320 Abs. 1 Satz 3 BGB). Das ist aber nicht der Fall.

b) Nach den rechtsirrtumsfreien Feststellungen des Berufungsgerichts ist ein Verwahrungsvertrag zwischen den Parteien nicht zustande gekommen. Der sich aus § 354 HGB ergebende etwaige Anspruch der Beklagten auf Zahlung von Lagergeld beruht nicht auf Vertrag und kann schon deshalb gegenüber dem Herausgabeanspruch der Klägerin nicht die Einrede des nicht erfüllten Vertrages begründen.

c) Aber auch wenn man aus § 354 HGB einen kraft gesetzlicher Fiktion zustande gekommenen Verwahrungsvertrag ableiten wollte, ist § 320 BGB hier gleichwohl nicht anwendbar. Beim Verwahrungsvertrag sind die gegenseitigen Leistungen im Sinne dieser Vorschrift die Verwahrungspflicht des Verwahrers und die Pflicht des Hinterlegers zur Zahlung der Vergütung. Die Herausgabepflicht des Verwahrers nach Beendigung der Verwahrung steht zu der Verpflichtung des Hinterlegers zur Zahlung der Vergütung nicht im Verhältnis von Leistung und Gegenleistung. Das ergibt sich schon daraus, daß der Vergütungsanspruch in aller Regel viel ge-

ringer ist als der Wert der verwahrten Sache (vgl. für ähnlich gelagerte Fälle, in denen gleichfalls die Anwendung des § 320 BGB verneint wurde, RGZ 106, 86, 87 und 108, 137, 138). Beim Fehlen eines echten Gegenseitigkeitsverhältnisses kann ein enger Zusammenhang der beiderseitigen Verpflichtungen, wie ihn die Revision geltend macht, die Anwendung des § 320 BGB nicht rechtfertigen.

d) Das Zurückbehaltungsrecht der Beklagten kann hiernach nur auf § 273 BGB gestützt werden. Die Klägerin konnte es daher durch Sicherheitsleistung abwenden. Sie hat einen Betrag von 182.858 ffrs hinterlegt, der unzweifelhaft zur Sicherung einer Lagergeldforderung der Beklagten für die Zeit ab Ende Mai oder Anfang Juni 1956 ausreicht.

5.) Hiernach erweist sich die Revision der Beklagten im Ergebnis als unbegründet und ist daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Winkelmann

Heimann-Trosien

Erbel

Dr. Vogt

Finke