

59. 1. Ist der „Einschuß“ des Beitragspflichtigen bei großer Haverei eine Sicherheitsleistung oder eine Teilzahlung?
2. Mufte im ersten Falle bei Einzahlung in Papiermark der Vergütungsberechtigte für wertbeständige Anlegung sorgen?
§OB. §§ 730, 731. BOB. §§ 242, 254.
- I. Zivilsenat. Urt. v. 10. Juli 1926 i. S. B. & Co. (Befl.) w. United States Shipping Board (RL). I 385/25.

- I. Landgericht Hamburg, Kammer für Handelsfachen.
 II. Oberlandesgericht daselbst.

Der dem Kläger gehörige Dampfer „West Gimrod“, der für die Beklagte als alleinige Empfängerin eine Ladung Mehl an Bord hatte, erlitt auf der Reise von Portland (Oregon) nach Hamburg Maschinenschaden, so daß er Ponta Delgada als Nothafen anlaufen mußte. Nachdem der Dampfer am 29. Juni 1921 Hamburg erreicht hatte, zeichnete die Beklagte am 30. Juni 1921 einen Havarie-Bond, worin sie sich verpflichtete, den auf die Ladung entfallenden Beitrag zur großen Haverei nach der durch die Reederei in San Francisco gemäß den New-York-Antwerpener Bedingungen von 1890 aufzumachenden Dispache an die Agentin des Klägers, die Firma A. in Hamburg, zu zahlen und auf deren Verlangen unverzüglich Einschuß für die Ladung zu leisten. Nach Aufforderung vom gleichen Tage, als Einschuß einen Betrag von 290 000 *M* zu zahlen, überwies die Beklagte diese Summe an die Bank der Firma A. Diese legte das Geld sofort auf ihren Namen bei der Nationalbank mit 3% verzinslich an. Die Dispache wurde am 7. März 1923 gezeichnet. Nach ihr belief sich der Havereibeitrag der Beklagten auf 4279,87 Dollars. Diesen Betrag fordert der Kläger, indem er sich auf den Standpunkt stellt, es habe sich bei der Einzahlung um ein Depot beim Schiffsmakler gehandelt, das zu Lasten der Beklagten als Hinterlegerin entwertet sei.

Die Beklagte will durch die Einzahlung, die damals dem Betrag von 3922,48 Dollars entsprechen habe, in dieser Höhe ihrer Havereibeitragspflicht genügt, nicht aber bloß eine Sicherheit geleistet haben. Wenn es sich jedoch nur um eine Sicherheitsleistung gehandelt haben sollte, so sei der Kläger, für den sein Schiffsmakler als Vertreter auftrat, im Falle der Einforderung des Betrags in Mark verpflichtet gewesen, für eine wertbeständige Anlage zu sorgen oder in dieser Beziehung die Weisungen der Beklagten einzuholen.

Während das Landgericht der Beklagten den Einschuß in Höhe des Dollarwerts zur Zeit der Einschußleistung gutbrachte und sie nur zur Zahlung des Mehrbetrags von 4279,87 weniger 3922,48 = 357,39 Dollars verurteilte, sprach das Oberlandesgericht auf die Berufung des Klägers diesem den ganzen Dollarbetrag zu, vermindert

lebighlich um den Dollartwert der 290000 *M* vom 7. März 1923. Die Revision der Beklagten führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Gründe:

Der Streit der Parteien dreht sich um zwei Punkte: darum, ob die Einzahlung des Markbetrags als vorläufige Zahlung oder nur als Hinterlegung zur Sicherheitsleistung anzusehen ist, sowie darum, ob, wenn diese Frage in letzterem Sinne beantwortet wird, der Kläger verpflichtet war, mit Rücksicht auf die fortschreitende Entwertung der Mark Schritte zu tun, um den hinterlegten Betrag der Entwertung zu entziehen.

1. Die Kammer für Handelsachen hat sich auf den Standpunkt gestellt, es habe sich bei der Leistung des Einschusses um die Zahlung eines Vorschusses auf den endgültigen Havereibetrag gehandelt. Zur Begründung hat sie darauf hingewiesen, daß keine der im Weltverkehr üblichen Arten der Sicherheitsleistung gewählt worden sei, wie solche für einen ähnlich liegenden Fall in *RGZ.* Bd. 108 S. 304 aufgeführt würden, nämlich Bankgarantie, Hinterlegung auf gemeinsamen Namen oder Aushändigung der Summe an den Dispacheur. Ferner hat sie ausgeführt: Die Sachlage sei schon bei Einforderung des Einschusses sehr übersichtlich gewesen. Als Beitragspflichtige seien nur das Schiff und die Beklagte als Alleinempfängerin der Ladung in Frage gekommen. Die Schäden infolge der notwendig gewordenen Ausbesserung des Schiffes, die schon vor dem Anlaufen Hamburgs in Ponta Delgada stattfand, hätten sich bereits im ganzen übersehen lassen.

Das Berufungsgericht ist demgegenüber der Meinung, daß im vorliegenden Falle nichts für die Annahme einer Zahlung spreche. Es folgert aus dem Gebrauch des Wortes „Einschuß“ als Gegensatz zur endgültigen Zahlung auf Grund der Dispache und daraus, daß der Einschuß in anderer Währung geleistet wurde als in der, nach welcher die Dispache aufzumachen war, daß die gemachte Leistung nicht als Zahlung zu werten sei.

Dem dagegen gerichteten Revisionsangriff kann der Erfolg nicht versagt werden.

Es handelt sich hier — im Gegensatz zu dem in *RGZ.* Bd. 108 S. 304 erörterten Fall, wo ein „deposit on account of general average“ in Pfunden gegeben, die Dispache aber in Mark auf-

zumachen war — um einen „Einschuß“, der in Markwährung eingefordert war, obwohl die endgültigen Havereibeiträge in Dollarkwährung geleistet werden mußten. In jener Entscheidung wird ausgeführt, bei Leistung von Havereieinschüssen werde entweder eine Bankgarantie geleistet oder ein Vareinschuß auf gemeinsamen Namen hinterlegt oder dem Dispacheur ein solcher ausgehändigt. Da es sich im vorliegenden Fall zweifellos um ein Depot handelte, hatte das Urteil keine Veranlassung, auf weitere Möglichkeiten einzugehen. Die *Revue internationale du droit maritime* (1922 Bd. 34 S. 1159 bis 1160) führt unter den Garantien für die Leistung der Beiträge, die der Reeder von den Ladungsempfängern verlangen könne, neben Bankgarantie und Depot (dépôts) auch vorläufige Beiträge (contributions provisoires) auf. Als solche werden aufzufassen sein Abschlagszahlungen in der wahrscheinlichen Höhe des späteren endgültigen Beitrages. Es liegt keine Veranlassung vor, nicht auch eine solche Sicherung der Vergütungsberechtigten als möglich anzunehmen. Derartige vorläufige Zahlungen — eine solche würde nach Behauptung der Beklagten auch hier in Frage kommen — fallen sicherlich unter den Begriff des „Einschusses“. Das Berufungsgericht gibt daher diesem Ausdruck eine zu enge Auslegung, wenn es ihn als mit der Annahme einer Zahlung unvereinbar auffaßt.

Das angefochtene Urteil ist, wie seinen Ausführungen entnommen werden kann, rechtsirrtumfrei davon ausgegangen, daß der Beklagten, wenn sie Erfüllung durch Zahlung behauptet, die Beweislast für diese Behauptung zufällt gegenüber dem Kläger, welcher der Leistung lediglich die Eigenschaft der Sicherheitsleistung zuerkennen will. Es läßt sich aber nach dem Inhalt des Berufungsurteils die Möglichkeit nicht ausschließen, daß bei Würdigung der von den Parteien zur Unterstützung ihrer Auffassung herangezogenen Einzelumstände die zu enge und offensichtlich die Möglichkeit einer vorläufigen Zahlung des Havereibeitrags nicht in Betracht ziehende Auslegung des Wortes „Einschuß“ eine ausschlaggebende Rolle gespielt hat. Schon aus diesem Grunde mußte das angefochtene Urteil der Aufhebung verfallen. Bei der erneuten Prüfung des Sachverhalts wird auch die erwähnte Möglichkeit in Betracht zu ziehen sein, daß der Kläger die Güter der zur großen Haverei beitragspflichtigen Be-

klagen an diese gegen vorläufige Zahlung eines auf ihren endgültigen Beitrag zur großen Haverei zu verrechnenden Betrags ausgeliefert hat. Es wird dabei weiter zu berücksichtigen sein, daß die Einforderung des Einschusses in anderer Währung als derjenigen, in der die Dispache aufzumachen war, nicht unter allen Umständen, wie das Berufungsgericht anzunehmen scheint, dafür spricht, daß die geforderte Zahlung nur als Sicherheitsleistung verwertet werden soll. Bei der Einforderung des Einschusses in einer Währung, die, wie bereits damals die deutsche Mark, seit geraumer Zeit erheblichen Wertschwankungen unterworfen war, ist nicht ohne weiteres anzunehmen, daß der gezahlte Betrag, weil währungsverschieden von der endgültigen Forderung, nur als Depot hinterlegt werden sollte. Die Entscheidung über die Zweckbestimmung der geforderten Leistung wird auch bei solcher Sachlage von den Umständen des Einzelfalles abhängen. Ob schließlich der Bezeichnung des geforderten Einschusses als „part payment“ in der englischen Übersetzung des Einforderungsschreibens, die sich in der Dispache findet, Bedeutung für die Bewertung der geforderten Leistung beizumessen ist, läßt sich zurzeit nicht übersehen. Auch diese Bezeichnung wird aber gegebenenfalls Beachtung finden müssen.

2. Nicht bedenkenfrei sind auch die weiteren Ausführungen des angefochtenen Urteils, in denen dieses, davon ausgehend, daß die gezahlten 290 000 M nur die Eigenschaft eines Depots haben sollten, die Entwertung des Betrags völlig zu Lasten der Beklagten gehen läßt. Das Berufungsgericht hat verneint, daß für die den Kläger vertretende Schiffsmaklerfirma eine Verpflichtung bestanden habe, der Entwertung der hinterlegten Summe zu steuern. Es spricht dem Kläger zunächst mangels geschäftlicher Verbindung mit der Beklagten jede Verpflichtung zur Aufwendung einer gewissen Sorgfalt bei Verwaltung des Depots ab. Dem ist zum mindesten nach den hier vorliegenden Umständen nicht beizutreten. Bei Einzahlung der Sicherheit durch die Beklagte ließ sich bereits übersehen, daß dem Kläger allein ein Forderungsrecht aus der großen Haverei zustand. Die Sicherheitsleistung geschah daher nur zugunsten der die Sicherheit einziehenden Seite, nicht auch zugunsten Dritter, für die der Einziehende nur kraft gesetzlichen Auftrags (§ 731 Abs. 3 HGB.) handelte. Durch die Unterzeichnung des Habereireverses war auch bereits eine

Verbindung der Beklagten mit dem Kläger hergestellt worden, durch die eine persönliche Verpflichtung der Beklagten begründet wurde. Es kann somit schon aus diesen Erwägungen dem angefochtenen Urteil nicht zugegeben werden, daß es an jeder, die Grundlage für eine Sorgfaltspflicht des Klägers und seiner Erfüllungsgehilfen schaffenden Verbindung der Parteien gefehlt habe. Berücksichtigt man weiter, daß nach Art der Hingabe des Einschusses die Verfügungsberechtigung hierüber völlig auf den Empfänger überging, so entstand für ihn die Verpflichtung, den Einschuß mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu verwalten. Diese Sorgfaltspflicht lag ihm um so mehr ob, als er bei Einforderung der Sicherheit die Möglichkeit hatte, jene in wertbeständiger Währung zu verlangen, in der auch der endgültige Havereibetrag einzufordern war. Stattdessen forderte er Sicherheit in einer Währung, die bereits damals erheblichen Schwankungen unterworfen war und, wie man schon zu jener Zeit erkennen konnte, seit längerem eine Neigung zur Abschwächung ihres inneren Wertes zeigte. Bei dieser besonderen Lage des Falles erübrigt es sich, die auf anderer Grundlage ergangene Entscheidung in *RGZ.* Bd. 109 S. 181, die im angefochtenen Urteil besprochen wird, näher zu erörtern. Es wird also, soweit es darauf ankommen sollte, vom Berufungsgericht zu prüfen sein, ob der Kläger dieser Sorgfaltspflicht angesichts der fortschreitenden Entwertung der Mark ausreichend nachgekommen ist, insbesondere, ob diese nicht die Verpflichtung zur Umwandlung der Sicherheit in eine solche wertbeständiger Währung entstehen ließ, wozu der Kläger nach Lage der Sache jederzeit die Möglichkeit hatte. Eine derartige Umwandlung im Interesse des die Sicherheit Leistenden wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß im allgemeinen (vgl. *RGZ.* Bd. 108 S. 304) der Kreeber die ihm für einen Havereibetrag geleistete Sicherheit nicht nach seinem Belieben umwechseln darf. Es wird ferner zu prüfen sein, ob der Kläger, falls er wegen der Möglichkeit einer Besserung der Mark von der Umwechslung des Geldes absehen wollte, nicht zum mindesten die Weisungen der Beklagten einzuholen verpflichtet war. Andererseits wird dann auch der Prüfung unterliegen müssen, ob nicht der Beklagten insofern, als sie sich um das Schicksal der Markfsicherheit nicht gekümmert hat, ein mitwirkendes Verschulden an ihrem Schaden zur Last fällt.