

Verkündet
am 19. Oktober 1961

2135 078

Heil, Justizassistent
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Fuhrunternehmers Max A [REDACTED], B [REDACTED],
W [REDACTED]straße [REDACTED]-[REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die "B [REDACTED]" Baustoff-Großhandel GmbH, vertreten durch
ihren Geschäftsführer, den Kaufmann Albert M [REDACTED],
B [REDACTED], Am A [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 19. Oktober 1961 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter
Dr. Haidinger, Dr. Fischer, Dr. Nörr und Dr. Reinicke

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
10. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 21. Ok-
tober 1959 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten
Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der
Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist Unternehmer im Sinne des Güterkraftverkehrsgesetzes. Er behauptet, im Auftrag der Beklagten bzw. der W [REDACTED] Transport AG in der Zeit vom 29. Mai 1953 bis zum 11. November 1954 66 Transporte über jeweils ca. 25 t Zement aus Westdeutschland nach Berlin durchgeführt zu haben. Er trägt vor, es sei von den Parteien von Anfang an vereinbart worden, daß die einzelnen Transporte jeweils nach den geltenden Tarifsätzen berechnet und bezahlt, für jeden Transport aber an die Beklagte 75 DM zurückvergütet werden sollten. Das sei auch geschehen. Dieses Verfahren habe die Bundesanstalt für den Güterfernverkehr beanstandet und ihm aufgegeben, die rückvergüteten Beträge von insgesamt 4950 DM zurückzufordern. Mit der bei Gericht am 14. Mai 1958 eingegangenen und der Beklagten am 7. Juni 1958 zugestellten Klage hat der Kläger beantragt, die Beklagte zur Zahlung dieses Betrages nebst Zinsen an die Firma K [REDACTED] - Kraftfahrzeuge B [REDACTED] GmbH zu verurteilen.

Die Beklagte hat ihren Klageabweisungsantrag neben anderen Einwendungen auf die Einrede der Verjährung gestützt.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, das Kammergericht hat sie wegen Verjährung abgewiesen, jedoch die Revision zugelassen. Mit der Revision erstrebt der Kläger Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Kammergericht. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht unterstellt den Vortrag des Klägers, der Geschäftsführer M [REDACTED] der Beklagten habe die Zuwendungen von jeweils 75 RM in seiner Eigenschaft als Ge-

schäftsführer und nicht für sich persönlich erhalten, als richtig. Die von dem Kläger behauptete Vereinbarung über diese Zuwendungen käme, so wird im angefochtenen Urteil ausgeführt, einer Umgehung des tarifmäßigen Entgelts gleich, die nach § 22 Abs. 1 und 2 GüKG unzulässig sei, jedoch mit der Maßgabe, daß der Beförderungsvertrag zum tarifmäßigen Entgelt wirksam bleibe. Im Ergebnis läge eine untertarifliche Vereinbarung vor, so daß der Kläger nach § 23 Abs. 1 zur Nachforderung des Unterschiedsbetrages berechtigt sei; denn die Beklagte sollte nach scheinbarer Zahlung des tariflichen Entgelts auf Grund vorheriger Absprache sofort einen Betrag von 75 DM für jeden Transport zurückerhalten. Durch die vorher verabredeten Zahlungsmanipulationen sei eine Erfüllung des Vertragsanspruches im Sinne des § 22 Abs. 3 nicht eingetreten (§§ 117 Abs. 1, 362 Abs. 1 BGB). Abs. 2 des § 23 GüKG sei nicht anzuwenden, weil hier im Gegensatz zu Absatz 1 nur die Fälle geregelt seien, in denen das Beförderungsentgelt über Tarif berechnet worden sei; auch bei den in Absatz 2 angeführten anderen tarifwidrigen Zuwendungen müsse es sich im Ergebnis um übertarifliche Entgelte handeln, da nach Satz 2 dieses Absatzes die Bundesanstalt das zu viel berechnete Entgelt einzuziehen habe. Der hiernach in Frage stehende vertragliche Anspruch des Klägers auf Zahlung des Unterschiedsbetrages zwischen dem tarifmäßigen und dem tatsächlich gezahlten Betrag sei nach § 40 KVO verjährt, so daß es auf sich beruhen könne, ob die Zuwendungen auch in den Fällen als Teilrückzahlungen des Beförderungsentgeltes angesehen werden könnten, in denen nicht die Beklagte, sondern die W [REDACTED] Transport AG Auftraggeberin des Klägers gewesen sei.

Die Revision bekämpft diese Ausführungen. Sie ist der Ansicht, die Forderungen des Klägers unterlägen nicht der einjährigen Verjährungsfrist des § 40 KVO, sondern der für Bereicherungsansprüche geltenden dreißigjährigen Verjährung nach § 195 BGB.



Die Ansicht der Revision ist richtig. Sie entspricht der Rechtsprechung des Senats (BGH NJW 1960, 1057; Urteil des BGH vom 7. April 1960 II ZR 224/58, insoweit in MDR 1960, 566 nicht abgedruckt). In der erstgenannten Entscheidung hat der Senat insbesondere darauf hingewiesen, daß der Unterschied der in Absatz 1 und Absatz 2 des § 23 GüKG geregelten Ansprüche nicht in dem Gegensatz der untertariflichen und übertariflichen Berechnung, sondern in dem Gegensatz der Rechtsgrundlagen der Ansprüche (Absatz 1 Ansprüche aus dem Beförderungsvertrag, Absatz 2 Bereicherungsansprüche) beruht. Der vom Berufungsgericht und von der Revisionserwidern vertretene Ansicht, es handle sich bei der von vornherein getroffenen Vereinbarung einer späteren teilweisen Rückvergütung der zunächst voll gezahlten tarifmäßigen Vergütung um ein Scheingeschäft im Sinne des § 117 Abs. 2 BGB, kann nicht gefolgt werden. Die Parteien wollen in solchen Fällen ernstlich den von ihnen angestrebten Erfolg, nämlich zunächst die Erfüllung des Beförderungsvertrages seitens des Auftraggebers durch volle Zahlung der tarifmäßigen Vergütung (§ 362 Abs. 1 BGB), und sodann die Rückzahlung eines Teiles dieser Vergütung durch Zuwendung von Geld oder anderen Werten. Daß sie dabei in der Absicht handeln, die mit der Tarifüberwachung beauftragten Stellen zu täuschen, macht die Vereinbarung noch nicht zum Scheingeschäft. Es kommt bei der Frage der Anwendung des § 117 BGB auch nicht auf das wirtschaftliche Ergebnis des Handelns der Parteien an, sondern darauf, ob die von ihnen abgegebenen Willenserklärungen, durch die sie die Rechtsfolgen herbeiführen wollen, ernstlich gemeint sind. Gewiß ist es richtig, daß es sich hier um einen Scheintatbestand im Sinne des § 5 GüKG handelt; dieser fällt aber gerade unter die in § 23 Absatz 2 Satz 2 speziell getroffene Regelung über Zuwendungen, die einer Umgehung des tarifmäßigen Beförderungsentgeltes gleichkommen. Diese sind nach der letztgenannten Vorschrift unzulässig, es fehlt ihnen also der Rechtsgrund. Sie sind nach § 812 BGB herauszugeben, was § 23 Abs. 2 GüKG als selbstverständlich voraus-

setzt, wenn dort im letzten Satz die Anwendung des § 817 Satz 2 BGB ausgeschlossen wird. Die Richtigkeit dieser Ansicht zeigt sich gerade in den Fällen, in denen der zur Bezahlung der Fracht Verpflichtete die tarifmäßige Fracht in vollem Umfang gezahlt hat, aber eine dritte, nicht am Frachtertrag beteiligte Person, eine Zuwendung erhält, die einer Umgehung des tarifmäßigen Beförderungsentgeltes gleichkommt (vgl. BGH NJW 1960, 1057). Wäre die Auffassung des Berufungsgerichts richtig, so hätte auch in diesem Falle der Frachtzahlungspflichtige die Fracht nicht voll bezahlt und wäre der Frachtnachzahlungsforderung ausgesetzt; dem stände aber die Regelung in § 22 Abs. 2 Satz 2 und § 23 Abs. 2 entgegen, wonach die Zuwendung zurückzufordern ist; die Pflicht zur Rückgabe der Zuwendung kann aber nur den treffen, der sie erhalten hat, also den Dritten.

Da der Klageanspruch ein Bereicherungsanspruch ist, ist er noch nicht verjährt. Der Senat kann in der Sache nicht selbst entscheiden, da die sonstigen Einwendungen der Beklagten, insbesondere hinsichtlich ihrer Passivlegitimation noch nicht geprüft sind.

Hiernach war das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen wird.

Dr.Nastelski Dr.Haidinger Dr.Fischer Dr.Nörr Dr.Reincke