

51

BUNDESGERICHTSHOF

2048 021

IM NAMEN DES VOLKES

Ib ZR 19/66

URTEIL

Verkündet am
13. Dezember 1967
Z u g ,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Henry W. R [REDACTED] , E [REDACTED] ,
E [REDACTED] straße [REDACTED] ,

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die S [REDACTED] (S [REDACTED]) N [REDACTED] eGmbH,
vertreten durch ihren Vorstand, H [REDACTED] , L [REDACTED] straße [REDACTED] ,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der Ib-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Dezember 1967 unter Mitwirkung der Senatspräsidentin Dr. Krüger-Nieland und der Bundesrichter Dr. Sprenkmann, Alff, Dr. Simon und Prof. Dr. Bökelmann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 25. November 1965 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin macht eine abgetretene, in den Jahren 1961 und 1962 entstandene Forderung der Firma Gerhard R. in W. geltend. Dieses Unternehmen beförderte für den Beklagten Fertiggrasen im Güterfernverkehr und berechnete die Fracht nach der Klasse F des Reichskraftwagentarifs.

Die Klägerin verlangt den Differenzbetrag, der sich bei der Einstufung des Fertiggrasens in die Klasse A/B im Unterschied zu der Klasse F ergibt.

Die Klägerin hat vorgetragen, die Fracht hätte unter Zugrundelegung der Güterklasse A/B berechnet werden müssen.

Soweit der Beklagte die Verjährungseinrede erhebe, sei dies unzulässig, denn er habe die Restforderung an-

- 3 -

erkannt und auf die Verjährungseinrede verzichtet. Das ergebe sich aus folgenden Schreiben vom 3. Oktober und 8. November 1962:

".... In obiger Sache nehme ich Bezug auf meine heutige Unterredung mit Ihnen. Wie ich Ihnen mitteilte, hat mir die BAG in Hannover empfohlen, mit der Zentrale der BAG in Köln zu verhandeln. Bis zum Abschluß dieser Verhandlungen bitte ich Einziehungsmaßnahmen zurückzustellen. Ich erkenne Ihre Forderung an und verzichte auf den Einwand der Verjährung"

".... Ich erkläre hiermit, daß meine bei Ihnen abgegebene Erklärung vom 3.10.1962 über Anerkenntnis dieser Forderungen und Verjährungsverzicht auch für die Nachforderungen aus den Unterschiedsberechnungen 4/56326 bis 4/56335 gilt."

Die Klägerin hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an sie
DM 18.681,80 nebst 5 % Zinsen, die
hinsichtlich der Teilbeträge und der
Zeiträume im einzelnen angegeben sind,
zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat die rechnerische Richtigkeit des Unterschiedsbetrages nicht bestritten. Er hat vorgetragen, nach seiner Ansicht sei die Einstufung des Fertiggrases in die Klasse F zu Recht erfolgt. Auf das Anerkenntnis könne sich die Klägerin nicht berufen, weil er als Holländer den vollen Sinn des Anerkenntnisses nicht erfaßt habe.



Das Landgericht hat der Klage stattgegeben.

In der Berufungsinstanz hat der Beklagte zusätzlich vorgetragen, die Frachtdifferenzen jedenfalls des Jahres 1961 könnten nicht nachverlangt werden, weil die Klägerin durch Schreiben vom 9. November 1961 die Unterschiedsberechnungen insoweit aufgehoben habe. In diesem Schreiben heißt es:

".... Betrifft: Frachtenprüfung - Unterschiedsberechnungen Nr. ...
Wir bitten Sie, zur Kenntnis zu nehmen, daß wir die eingangs genannten Unterschiedsberechnungen mit Genehmigung der Bundesanstalt für den Güterfernverkehr aufgehoben haben.

Die BAG erkennt ausnahmsweise die Frachtabrechnung nach den Sätzen der Güterklasse F an, weil anzunehmen ist, daß aufgrund eines laufenden Antragsverfahrens eine Gütergruppe: "Rasen" in den Deutschen Eisenbahngütertarif (DEGT) und in den Reichskraftwagentarif (RKT) aufgenommen wird."

Hilfsweise rechnet der Beklagte mit einer Schadensersatzforderung auf und trägt dazu vor, die Firma R [REDACTED] habe nicht auf die Zwangstarifbestimmungen hingewiesen. Die höheren Frachtsätze könne er heute nicht mehr auf die Endverbraucher abwälzen.

Zur Begründung der Einrede der Verjährung hat der Beklagte vorgetragen, die Verjährungsverzichtserklärung habe sich jedenfalls nicht auf die in dem Schreiben vom 9. November 1961 erwähnten Frachtdifferenzberechnungen bezogen, weil diese Beträge durch das Schreiben aufgehoben worden und daher außer Streit gewesen seien.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seine Anträge aus dem zweiten Rechtszug weiter. Die Klägerin bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A. I. 1. Das Berufungsgericht führt aus, der Wegfall der Tarifstelle 1717 Rasen: Heideplaggen; Moorplaggen (F) mit Wirkung vom 1. Januar 1959 durch die VO TS Nr. 12/58 vom 23. Dezember 1958 (Banz Nr. 249) sei weder als Mißbrauch der Tarifhoheit noch als eine Willkürmaßnahme anzusehen. Tatsachen, die einen Schluß in dieser Richtung zuließen, seien nicht ersichtlich. Die Außenstelle Westfalen-Lippe der Bundesanstalt für den Güterfernverkehr habe in ihrem Schreiben vom 29. April 1960 mitgeteilt, daß die Tarifstelle 1717 wegen der geringen verkehrsmäßigen Bedeutung der darin benannten Güter in das ab 1. Januar 1959 gültige Verzeichnis der Güter der ermäßigten Wagenladungsklassen nicht mehr aufgenommen worden sei. Dieser Maßnahme liege demnach eine sachgerechte Erwägung zugrunde. Möge dabei auch, wie der Beklagte vorgetragen habe, bei der Tarifänderung das Bestreben der Bundesbahn mitgewirkt haben, eine Frachterhöhung zu erreichen, so sei daraus für die Annahme eines Mißbrauchs der Tarifhoheit nichts herzu-leiten.

Der Ausnahmetarif F 16 B 1 Fertigrasen: Rasensoden (Rollrasen); Heideplaggen (Heidesoden); Moorplaggen vom 1. Juli 1962 spreche nicht dafür, daß die Begründung, das Frachtgut habe nur eine geringe verkehrsmäßige Bedeutung, in Wirklichkeit für die Streichung nicht maßgebend gewesen sei. Es möge sein, daß der Tarifgeber

die Verkehrsbedeutung dieses Frachtgutes vielleicht aufgrund neuerlicher Erhebungen unterschiedlich beurteilt habe. Das lasse aber nicht darauf schließen, daß er sich von sachfremden Erwägungen habe leiten lassen.

2. Rasen könne auch nicht nach Wegfall der Güterart 1717 unter die Bezeichnung 1660 oder 1661 "Lebende Pflanzen" eingruppiert werden. Denn der Tarifgeber habe mit der Schaffung der Güterart 1717 und ebenso mit der im Sommer 1962 erfolgten Einführung eines Ausnahmetarifs "Fertigrasen" zum Ausdruck gebracht, daß Rasen keine "Lebende Pflanze" im Sinne der Tarifstellen 1660 und 1661 sei. Anderenfalls wäre die Einrichtung einer besonderen Tarifstelle 1717 für Rasen überflüssig gewesen.

II. Die gegen diese Ausführungen gerichteten Angriffe der Revision haben keinen Erfolg.

1. Die Revision stellt zur Nachprüfung, ob der zum Transport gelangende Fertigrasen überhaupt unter die später weggefallene Güterart 1717 Rasen: Heideplaggen, Moorplaggen gefallen wäre. Dies sei schon deshalb unwahrscheinlich, weil diese Tarifstelle ihrem Inhalt nach schon seit dem Jahre 1910 oder 1911 gegolten habe, es damals aber das Erzeugnis "Fertigrasen" noch nicht gegeben habe. Die tarifmäßige Begünstigung könne daher sehr wohl auf der Anwendung der Tarifstelle "Lebende Pflanzen" beruhen. Das Berufungsgericht habe insoweit zu Unrecht nicht geprüft, ob nicht das große Interesse der Allgemeinheit an begünstigender Behandlung des Fertigrasens die Anwendung der Güterart "Lebende Pflanzen" rechtfertige.

Dem kann nicht gefolgt werden. Wie der erkennende Senat in der insoweit gleichgelagerten Entscheidung vom

13. Juli 1967 - Ib ZR 98/65 - ausgeführt hat, ist durch die Aufnahme der Güterart 1717 in die Gütereinteilung deutlich gemacht, daß "Rasen" im tariflichen Sinne ein eigenständiges, zu allen anderen Gütern, insbesondere zu der Güterart "Lebende Pflanzen" abgegrenztes Gut sein soll. Das ist aus der Entstehungsgeschichte und dem Zweck der Gütereinteilung zu entnehmen.

Die Gütereinteilung für Eisenbahn und Kraftwagen enthält keine vollständige Aufzählung aller zum Transport gelangenden Güter, sondern in der Hauptsache nur eine Aufstellung der tarifbegünstigten Güter. Demgemäß ist in Ziff. 5 (2) der Vorschriften über die Frachtberechnung bestimmt: Die zu den Ladungsklassen C/D, E, F und G sowie zu den Ladungsklassen I bis V gehörenden Güter sind in der Gütereinteilung aufgeführt. Die dort nicht genannten Güter fallen unter die Ladungsklasse A/B. Ferner gehören zur Ladungsklasse A/B die nicht genannten Gemenge und Mischungen, auch wenn alle oder einzelne Bestandteile in der Gütereinteilung genannt sind.

Grundlage für die Frachthöhe und damit für die als Wertstaffel dienende Gütereinteilung bildet die Erwägung, die Frachtbelastung bei der Durchführung der anfallenden Transportaufträge so zu bemessen, daß 1) die Belastbarkeit der Güter nicht mehr als nötig in Anspruch genommen wird, 2) die Spannungen zwischen Gunst und Ungunst der Standortlage gemildert und 3) bestimmte Wirtschaftszweige aus allgemeinen Gründen bis zu einem gewissen Grade gefördert werden.

Die Entstehung der Wertstaffel (Gütereinteilung) geht ursprünglich auf betriebswirtschaftliche Überlegungen der Eisenbahnen zurück, die sich darum bemühten, die

sich steigende Kapazität auszunutzen (Linden, Neugestaltung des Deutschen Gütertarifs, 2. Aufl. 1956, S. 26, 46).

Heute sind für die Einstufung in die Ladungsklassen des Regeltarifs in erster Linie die volkswirtschaftliche Bedeutung und der Handelswert der verschiedenen Güter sowie der Wert maßgebend, den die Beförderung für die Güter hat (Bericht der Reichsbahndirektion Hamburg vor der 206. Sitzung der Ständigen Tarifkommission am 14. Dezember 1948, hier zitiert nach Linden aaO S. 126).

Die Zuteilung in eine bestimmte Ladungsklasse ist demnach das Ergebnis einer individuellen Prüfung, die Gesichtspunkte betriebs- und volkswirtschaftlicher Art zu berücksichtigen hat.

Wird aufgrund einer erneuten Prüfung das Gut in der Gütereinteilung gestrichen, so tritt damit der Normaltarif in Kraft, ohne daß es darauf ankommt, ob das Gut in einzelnen Merkmalen mit einem anderen in der Gütereinteilung aufgeführten Gut übereinstimmt.

Nach alledem konnte "Rasen", da er als Gut unter Nr. 1717 der Gütereinteilung besonders benannt und damit gegenüber der Güterart "Lebende Pflanzen" eindeutig abgegrenzt war, weder vor noch nach Wegfall der Güterart Nr. 1717 tariflich als Güterart "Lebende Pflanzen" zum Versand gebracht werden.

Auf den weiteren von der Revision erhobenen Einwand, daß es nämlich die heute zum Versand gebrachte Form des Rasens zur Zeit der Einführung der Güterart Nr. 1717 noch nicht gegeben habe, kommt es nicht an.

Selbst wenn zu der damaligen Zeit Rasen nur in der Form von Moor- oder Heideplaggen zum Versand gekommen sein sollte, so würde damit nichts an der Feststellung geändert, daß Rasen tariflich als besonderes Gut angesehen worden ist und daher nicht einer anderen Güterart, insbesondere auch nicht der Güterart "Lebende Pflanzen" zugerechnet werden darf. Das Berufungsgericht ist somit ohne Rechtsverstoß zu dem Ergebnis gekommen, der im Streitfall zum Versand gebrachte Rasen habe nicht als "Lebende Pflanzen" im Sinne der Gütereinteilung abgefertigt werden dürfen.

Entgegen der Auffassung der Revision sind auch die wirtschaftliche Bedeutung der Fertiggrasen und das öffentliche Interesse keine Umstände, die das Berufungsgericht zu einer anderen rechtlichen Beurteilung genötigt hätten. Diese Gesichtspunkte sind zwar, wie bereits dargelegt, bei der Prüfung zu berücksichtigen, ob ein Gut in die Gütereinteilung aufzunehmen und bejahendenfalls welcher Ladungsklasse es zuzuordnen ist; sie sind aber nicht geeignet, einer tariflichen Bestimmung ohne eine formelle Tarifänderung einen anderen, erweiterten Inhalt zu geben.

2. Aber auch die weitere Annahme des Berufungsgerichts, der Wegfall der Güterart 1717 stelle weder einen Mißbrauch der Tarifhoheit noch eine von Willkür bestimmte Maßnahme dar, begegnet keinen rechtlichen Bedenken.

Wie bereits dargelegt, ist die Gütereinteilung für Eisenbahn und Kraftwagen als wesentlicher Bestandteil des Tarifs laufend dahin zu überprüfen, ob die Eingruppierung noch der Entwicklung entspricht (vgl. Linden aaO S. 47).

Auch die Beklagte hat keine Umstände vorgetragen, die darauf schließen ließen, die Aufhebung der Güterart Nr. 1717 sei unter Mißbrauch der Tarifhoheit erfolgt. Die für die Streichung in der Ständigen Tarifkommission der Deutschen Eisenbahn gegebene Begründung, daß Rasen keine Verkehrsbedeutung habe, enthält den bei der Tarifregelung zu berücksichtigenden Gesichtspunkt der volkswirtschaftlichen Bedeutung des Gutes.

Auch aus dem Umstand, daß mit dem 1. Juli 1962 der Ausnahmetarif F 16 B 1 Fertigrasen: Rasensoden (Rollrasen), Heideplaggen, Heidesoden, Moorplaggen eingeführt wurde, brauchte das Berufungsgericht nicht zu entnehmen, daß der Wegfall der Güterart Nr. 1717 in der Gütereinteilung eine sachlich nicht zu rechtfertigende Willkürmaßnahme gewesen wäre.

B. I. 1. Nach der Auffassung des Berufungsgerichts hat die Klägerin die Unterschiedsbeträge aus dem Jahre 1961 nicht erlassen. Dazu führt das Berufungsgericht aus, das Schreiben vom 9. November 1961 habe eine solche Rechtsfolge nicht herbeiführen können. Ermäßigungen des Beförderungsentgelts seien wegen der zwingenden Natur des Güterkraftverkehrsgesetzes nur in den dort gezogenen Grenzen zulässig. Die Aufhebung vom 9. November 1961 sei nicht von der zuständigen Stelle erfolgt; hierzu wäre die Tarifkommission berufen gewesen; die Aufhebung sei auch weder veröffentlicht worden, noch habe sie allgemein für jedermann gegolten.

2. Die Revision gibt zu erwägen, ob die Grundsätze über die Sicherung der Festtarife auch dann anwendbar seien, wenn die Forderung abgetreten sei und der Zessionar in bestimmter Weise über sie verfüge. Denn § 23 GüKG ver-

pflichte nur den Unternehmer, den Unterschiedsbetrag nachzufordern und bis zur Zwangsvollstreckung durchzusetzen. Daraus könne sogar gefolgert werden, die Frachtestforderung sei überhaupt nicht abtretbar. Gehe man aber nicht so weit, dann gehe die Forderung jedenfalls ohne die Verpflichtung des § 23 GüKG auf den Zessionar über und es sei Sache des Zedenten, sich mit der Bundesanstalt und evtl. mit dem Zessionar auseinanderzusetzen.

3. Diese Angriffe der Revision haben keinen Erfolg. Die auf Zahlung des Unterschiedsbetrages zwischen dem tarifmäßigen und dem tatsächlich berechneten Entgelt und auf Rückzahlung tarifwidriger Zahlungen und Zuwendungen gerichteten Forderungen des Unternehmers beruhen rechtlich auf dem Beförderungsvertrag bzw. auf § 817 BGB in Verbindung mit § 22 Abs. 2 und 3 GüKG und sind bürgerlich-rechtlicher Natur (BGHZ 31, 88, 91). Es sind daher die Vorschriften des Bürgerlichen Rechts anwendbar, soweit nicht das Güterkraftverkehrsgesetz im Interesse der Tarifsicherung etwas anderes bestimmt. So geht eine Beschränkung der Verfügungsbefugnis des Unternehmers dahin, daß er das ihm zustehende Beförderungsentgelt in vollem Umfang gegen den Auftraggeber geltend machen und notfalls im Wege der Zwangsvollstreckung beizutreiben muß, andernfalls die BAG als Zessionar kraft Gesetzes oder kraft Überleitung die Forderung durchzusetzen und beizutreiben hat. Es kann aber aus dem Zweck der §§ 22, 23 GüKG nicht gefolgert werden, daß der Unternehmer, zumindest solange die BAG nicht nach § 23 GüKG tätig geworden ist, die Forderungen nicht an Dritte abtreten kann; dadurch wird die Einhaltung des Tarifs jedenfalls nicht grundsätzlich gefährdet. Wird allerdings die Forderung auf Nachzahlung des Unterschiedsbe-

trages oder auf Rückzahlung von Zuwendungen zu dem Zweck abgetreten, um auf diese Weise der Verpflichtung zur Durchsetzung nach § 23 GüKG zu entgehen, dann liegt ein Scheintatbestand im Sinne des § 5 GüKG vor und die Abtretung ist nichtig.

Bei dem vorliegenden Sachverhalt bedarf es keines Eingehens auf die von der Revision aufgeworfene Frage, ob der Zessionar über die Forderung nach den Regeln des bürgerlichen Rechts frei verfügen, also auch hinsichtlich der Forderung einen Erlaßvertrag abschließen kann. Denn entgegen der Auffassung der Revision kann aus dem Schreiben der Klägerin vom 9. November 1961 ein Antrag auf Abschluß eines Erlaßvertrages schon deshalb nicht entnommen werden, weil in diesem Zeitpunkt die Klägerin noch nicht Inhaberin der Forderung war - die Abtretung ist erst durch die Abtretungserklärung vom 24. Juni 1963 erfolgt (GA 2). Die Klägerin ist vielmehr mit diesem Schreiben ersichtlich nicht als Zessionarin, sondern als Frachtenprüfungsstelle tätig geworden; in dieser Eigenschaft konnte sie aber auf den rechtlichen Bestand der Unterschiedsforderungen keinen Einfluß nehmen und zwar auch dann nicht, wenn die BAG mitwirkte. Bei dieser Sachlage besteht auch kein Anlaß, in der Geltendmachung der in dem Schreiben vom 9. November 1961 benannten Unterschiedsbeträge einen Verstoß gegen Treu und Glauben zu erblicken.

II. 1. Das Berufungsgericht verneint das Bestehen eines Schadensersatzanspruchs des Beklagten gegen den Unternehmer, mit dem der Beklagte etwa aufrechnen könnte. Dazu führt das Berufungsgericht aus, mit der Aufrechnung mache der Beklagte in Wirklichkeit den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung geltend. Der angebliche

Schaden, den er ersetzt verlange, träte erst mit Erfüllung der Klageforderung ein. Auf den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung berufe sich der Beklagte aber ohne Erfolg. Selbst wenn die Zedentin, die Firma Rickhoff, den Tarif vorsätzlich unterboten haben sollte, so würde das allein nicht ausreichen. Der Beklagte könne sich nicht darauf berufen, ihm sei die Höhe des Beförderungsentgelts unbekannt gewesen oder er sei von der Firma R [REDACTED] über die Rechtslage irregeführt worden. Aus seinem Schreiben an die Firma Entege vom 6. Juni 1960 ergebe sich, daß er um die fragliche Umtarifierung und die damit verbundenen höheren Beförderungskosten gewußt habe und zwar zeitlich vor den hier in Rede stehenden Transporten. Überdies habe es zu seiner betrieblichen Sorgfaltspflicht gehört, notfalls Erkundigungen über die tarifrechtliche Lage einzuholen. Hieran ändere nichts, daß der Beklagte Holländer sei.

2. Diese Erwägungen gehen allerdings, wie die Revision zutreffend darlegt, zu Unrecht davon aus, dem Beklagten werde ein Schaden erst mit der Erfüllung der Klageforderung entstehen. Vielmehr kann der Schaden bereits darin liegen, daß der Beklagte den Preis seiner Abnehmer auf der Grundlage der niedrigeren, tarifwidrigen Frachtvergütung berechnet hat. Es bedarf jedoch keiner Entscheidung, ob gegen die Forderung auf Nachzahlung des Unterschiedsbetrages mit einem Schadensersatzanspruch gegen den Unternehmer aus positiver Vertragsverletzung aufgerechnet werden kann, wenn die Schadensersatzforderung darauf beruht, daß der Unternehmer den Auftraggeber über die Unabdingbarkeit des Tarifs getäuscht oder ihn auf andere Weise über die Rechtslage irregeführt hat (in BGH NJW 1960, 1250, 1251 offengelassen). Denn nach den

insoweit unangreifbaren Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Beklagte zumindest hinsichtlich des hier in Frage stehenden Tarifs den Wegfall der bisherigen Güterart Nr. 1717 und die bestehenden Zweifelsfragen gekannt. Das Berufungsgericht verweist aber auch zutreffend auf die in der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 19. April 1955 (NJW 1955, 1755, 1756) entwickelten Grundsätze. Der Beklagte steht, wie sich aus der Natur des Betriebes ergibt, mit dem Transportgewerbe ständig in enger Berührung. In Wahrung seiner betrieblichen Sorgfaltspflicht mußte er daher Erkundigungen einziehen, ob und welche gesetzlichen Vorschriften für die Beförderungsentgelte seiner Ware bestehen. Unterließ er das, dann kann er sich nicht darauf berufen, daß der Unternehmer ohne weitere Aufklärung eine tarifwidrige Vergütung mit ihm vereinbart habe.

III. 1. Nach der Auffassung des Berufungsgerichts kann sich der Beklagte auf die Einrede der Verjährung deshalb nicht berufen, weil er in seinen Schreiben vom 3. Oktober und vom 8. November 1962 wirksam auf diese Einrede verzichtet habe, sofern zu dieser Zeit die Verjährung bereits eingetreten gewesen sei. Der Beklagte habe, so führt das Berufungsgericht aus, die Tragweite des Einredeverzichts erfaßt. Lediglich die in den beiden Schreiben enthaltenen Anerkenntnisse wolle er angeblich mißverstanden haben. Im übrigen weise seine zu den Akten gelangte Geschäftskorrespondenz auf gute deutsche Sprachkenntnisse hin. Seien bei Abgabe der Erklärungen die Forderungen noch nicht verjährt gewesen, so verstoße die Verjährungseinrede gegen Treu und Glauben, soweit die dadurch verspätete Klageerhebung in Betracht komme.

2. Die gegen diese Ausführungen des Berufungsgerichts gerichteten Angriffe der Revision sind unbegründet. Ohne Rechtsverstoß stellt das Berufungsgericht fest, daß der Beklagte sich darüber im klaren gewesen sei, welche Bedeutung der Verzicht auf die Einrede der Verjährung gehabt habe. So hat der Beklagte auch in seiner Berufungsbegründungsschrift vom 19. Oktober 1964 (GA 54, 62) vortragen lassen, aus dem Gesamtinhalt der Schreiben ergebe sich deutlich, daß dem Beklagten habe Zeit gewährt werden sollen, mit der Zentrale der BAG in Köln zu verhandeln; dabei habe aber vermieden werden sollen, daß inzwischen die Forderung verjährte.

Dem Berufungsgericht ist aber weiterhin auch darin zu folgen, daß in den Erklärungen, soweit die Forderungen bereits verjährt gewesen seien, ein Verzicht auf die Einrede der Verjährung gelegen habe, und im übrigen dem Beklagten der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung entgegengehalten werden könne.

Es ist davon auszugehen, daß in Anwendung des § 242 BGB die Berufung des Schuldners auf die Verjährung allgemein dann rechtsmißbräuchlich und unzulässig ist, wenn der Gläubiger aus dem gesamten Verhalten des Schuldners für diesen erkennbar das Vertrauen geschöpft hat und auch schöpfen durfte, der Schuldner werde die Verjährungseinrede nicht geltend machen, sich vielmehr auf sachliche Einwendungen beschränken. Das wird in der Regel angenommen werden können, wenn der Schuldner - wie hier durch die Schreiben vom 3. Oktober und vom 8. November 1962 an die Klägerin - dem Gläubiger gegenüber ausdrücklich auf die Einrede der Verjährung verzichtet (vgl. BGH VersR 1960, 515, 517).

Für die Annahme des Beklagten, der Verzicht auf die Verjährungseinrede habe sich nicht auf die in dem Schreiben vom 9. November 1961 benannten und aufgehobenen Nachberechnungen bezogen, ist seinen Erklärungen nichts zu entnehmen, die sich ohne Einschränkung auf sämtliche begründeten Nachforderungen beziehen.

C. Da das Urteil des Berufungsgerichts auch im übrigen keinen Rechtsfehler erkennen läßt, war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Krüger-Nieland Sprenkmann Alf Simon Bökelmann