

24. 1. Voraussetzungen für den Gegeneinwand der gegenwärtigen Arglist gegen die Einrede der Verjährung.
 2. Innerhalb welcher Frist muß nach Aufhören der den Gegeneinwand der Arglist begründenden Verhältnisse der Anspruch gerichtlich geltend gemacht werden?
 3. Genügt hierzu eine bei einem unzuständigen Gericht erhobene Klage?

ROB. §§ 242, 205, 211 Abs. 2, 212.

VI. Zivilsenat. Urt. v. 17. Dezember 1926 i. S. U. G. u. Söhne (Kl.) w. G. D. F. GmbH. (Bekl.). VI 446/26.

- I. Landgericht Hildesheim.
 II. Oberlandesgericht Celle.

Die Klägerin kaufte von der Beklagten am 19. Dezember 1923 15000 kg = etwa 19000 Stück neue Weißzuckersäcke von bestimmter Größe und Schwere mit Wehfaum und doppelt eingelegter Maschinennaht. Die Lieferung, die nach dem Vertrag zu März/April 1924 erfolgen sollte, fand auf Grund späterer Abrede erst am 9. August 1924 statt, indem die Beklagte die Säcke bis dahin auf Wunsch der Klägerin im Magazin ihrer Weberei einlagerte. Die Zahlung wurde dagegen entsprechend der ursprünglichen Vereinbarung am 20. Mai 1924 bewirkt. Bei der alsbald nach der Lieferung vorgenommenen Prüfung der Säcke, wobei eine Füllung nicht stattfand, zeigten sich keine Mängel. Die Säcke wurden, da sie erst im Laufe der von Anfang Oktober bis Ende Februar dauernden Betriebszeit der Zuckerfabrik der Klägerin benötigt wurden, bei dieser auf Lager genommen und, da vorher andere Säcke zur Verwendung kamen, erst Anfang Januar 1925 hervorgeholt und benutzt. Hierbei stellte sich heraus, daß sie nicht hielten, vielmehr teils schon beim Einfüllen des Zuckers teils bei der Aufstapelung in oder neben der Naht rissen, weil diese nach der Mitte des Sackes zu kurz, zum Teil auch gar nicht gefaßt war. Die Klägerin teilte dies der Beklagten am 7. Januar unter Angabe des Grundes der Verspätung der Untersuchung mit, erklärte, daß sie Schadenersatz oder neues Nähen der Säcke verlangen müsse, und bat um Besuch eines Vertreters der Beklagten behufs Regelung der Sache an Ort und Stelle. Die Beklagte antwortete am 8. Januar unter Ausdruck ihres Be-

dauerns, daß sie die Beschwerde an die liefernde Weberei weitergegeben habe und ihr Vertreter B. in der zweiten Januarhälfte kommen und mit der Klägerin Rücksprache nehmen werde. B. erschien am 28. Februar; er erkannte den Fehler an und stellte fest, daß er erst bei Auftrennen der Naht wahrzunehmen war. Nachdem die Klägerin dann auf Ersuchen der Beklagten dieser einige Säcke zur Nachprüfung geschickt und Anfang Mai 1925 einen neuen Versuch von B. erhalten hatte, wurde sie am 4. Mai von der Beklagten ersucht, zunächst 500 Säcke an eine Br.er Firma zu schicken, bei der versucht werden sollte, den Mangel durch Neunähen zu beseitigen. Der Versuch wurde auch unternommen, es erwies sich aber, daß die Säcke auch nach dem Nachnähen ausriffen. Die Klägerin teilte dies der Beklagten im Schreiben vom 8. Juni 1925 mit, stellte zugleich die ganze Sendung zur Verfügung und ersuchte um einwandfreie Ersatzlieferung. Die Beklagte lehnte dies ab, weil die Klägerin den Mangel zu spät gerügt habe und ihre Lieferantin, bei der sie sich trotzdem um einen Ausgleich bemüht habe, jedes Entgegenkommen ablehne.

Die Klägerin beanprucht mit der am 4. August 1925 zugestellten Klage die Zurücknahme der gelieferten Säcke, die Lieferung neuer einwandfreier Ware und die Zahlung von 14% Zinsen aus dem mit 14223,80 *R.M.* entrichteten Preise seit dem 7. Januar 1925. Sie wurde in den beiden Vorinstanzen abgewiesen. Ihre Revision hatte Erfolg.

Gründe:

Das Berufungsgericht läßt ebenso wie das Landgericht dahingestellt, ob die am 7. Januar 1925 vorgenommene Bemängelung der am 9. August 1924 gelieferten Säcke etwa deshalb als rechtzeitig anzusehen ist, weil der ordnungsmäßige Geschäftsgang der Zuckerrabrik eine Füllung der Säcke erst nach Beginn der Anfang Oktober einsetzenden Betriebszeit gestattet und auch nicht sofort nach deren Beginn, vor Heranziehung der ganzen Partie zum Einfüllen von Zucker, eine besondere Probefüllung erfordert habe. Es gelangt zur Abweisung der Klage mit der Begründung, daß die Ansprüche der Klägerin wegen der Mängel — obgleich die Verjährungsfrist erst vom 9. August 1924 laufe, nicht etwa von der Einlagerung der Säcke bei der Lieferantin der Beklagten ab — verjährt seien, weil ein die Verjährung unterbrechendes Anerkenntnis der Beklagten

nicht vorliege, und daß auch der von der Klägerin erhobene Gegeneinwand der Argliſt in den Thatſachen keine Grundlage finde. Der Reviſion iſt zuzugeben, daß dieſe Erwägungen, ſoweit ſie ſich auf den Einwand der Argliſt beziehen, auf Rechtsirrtum beruhen.

Das Berufungsgericht führt in dieſer Hinſicht zunächſt aus, es liege nichts für die Annahme vor, daß die Beklagte die Klägerin abſichtlich durch Verhandlungen über den Ablauf der Friſt hinaus hingehalten und hierdurch in ihr den Glauben erweckt hätte, der Einwand der Verjährung werde nicht erhoben werden; es erwägt weiter, daß die Klägerin durch ihre Verhandlungen mit der Beklagten nicht „gehindert“ worden ſei, eine gerichtliche Weiweiſicherung zu beantragen. Es geht alſo von der Anſicht aus, der Einwand der Argliſt ſei nur begründet, wenn der Schuldner den Gläubiger abſichtlich über den Ablauf der Friſt hinaus hingehalten und ihm durch ſein Verhalten die friſtgerechte Erhebung der Klage unmöglich gemacht habe, oder es hält doch wenigſtens ein abſichtliches Hinhalten oder ein Unmöglichmachen der Klagerhebung bis nach Ablauf der Friſt für die notwendige Vorausſetzung des Einwands. Dieſe Anſicht kann aber, in Übereinkunft mit der beim Reichsgericht ſeit geraumer Zeit zur Herrſchaft gelangten Auffaſſung über den Einwand der gegenwärtigen Argliſt, nicht als zutreffend erachtet werden. Allerdings hat ſich in jenem Sinne der II. Zivilſenat in der Entſcheidung RGZ. Bd. 64 S. 223 ausgeſprochen. Er iſt aber von dieſer Meinung in der Entſcheidung RGZ. Bd. 78 S. 134 zurückgekommen. Der ehemalige VI., der VII., der V. und der I. Zivilſenat haben in den Entſcheidungen RGZ. Bd. 57 S. 376, Bd. 87 S. 281, Bd. 109 S. 309; JW. 1919 S. 102 Nr. 2 und S. 304 Nr. 4 aus dem Grundſatz von Treu und Glauben mit Recht gefolgert, daß die Verjährungseinrede ſchon dann mit dem Gegeneinwand der Argliſt zurückgewieſen werden kann, wenn der Schuldner den Gläubiger durch ſein Verhalten, ſei es auch unabhichtlich, von der rechtzeitigen Erhebung der Klage abgehalten hat, weil mit einem ſolchen Verhalten die Erhebung der Verjährungseinrede unvereinbar iſt. Hierbei kann es entſprechend jener Begründung des Gegeneinwands nicht darauf ankommen, ob das Verhalten des Schuldners dem Gläubiger die Wahrung der Verjährungsfriſt unmöglich gemacht hat, vielmehr muß zur Rechtfertigung des Gegeneinwands ein Verhalten des Schuldners ge-

nügen, daß dem Gläubiger nach verständigem Ermessen ausreichenden Anlaß bot, die Klagerhebung aufzuschieben.

Man stellt das Berufungsgericht im weiteren Verlauf seiner Ausführungen freilich auch fest, daß die Beklagte der Klägerin im Schriftwechsel keinen begründeten Anlaß zu der Annahme gegeben habe, sie werde in einem etwaigen Rechtsstreit von einem ihr zustehenden Rechtsbehelf, insbesondere der Verjährungseinrede, keinen Gebrauch machen. Aber das Verhalten des Schuldners kann den Gläubiger auch in anderer Weise zum Aufschub der Klagerhebung bewegen, namentlich indem es ihn zu der Annahme veranlaßt, daß ein Rechtsstreit nicht notwendig, vielmehr auch ohne solchen vollständige Befriedigung des Anspruchs oder doch eine Einigung mit erträglichem Ergebnis zu erzielen sein werde. Eine Prüfung, ob nicht das Verhalten der Beklagten im vorliegenden Falle die Klägerin nach dieser Richtung hin bestimmen konnte, hat das Berufungsgericht nicht vorgenommen. In der Tat war aber das von der Beklagten auf den Brief der Klägerin vom 7. Januar 1925 beobachtete Verhalten geeignet, nach dieser Richtung zu wirken. Mangels anderer ersichtlicher Umstände, auf welche die Verjährung der Frist zurückgeführt werden könnte, muß daher angenommen werden, daß es für den Aufschub der Klagerhebung bestimmend gewesen ist. Die Beklagte hat in ihrer Antwort vom 8. Januar ihr Bedauern ausgesprochen, daß die Klägerin „über die Nacht der Säcke Klage zu führen habe“, die Begründung dieser Klage aber mit keinem Worte in Zweifel gezogen und für die zweite Hälfte des Monats, die noch innerhalb der am 9. Februar ablaufenden Verjährungsfrist lag, den Besuch ihres Vertreters zu einer Rücksprache in Aussicht gestellt, ohne sich zu den von der Klägerin erhobenen Erlassensprüchen oder zu den für die späte Rüge angegebenen Erklärungsgründen zu äußern. Aus der Bemerkung, daß sie die Reklamation an ihre Lieferantin weitergeben werde, war ein Vorbehalt, daß sie die Befriedigung der Ansprüche von der Haltung der Lieferantin abhängig mache, nicht zu entnehmen. Die Klägerin konnte daher auf Grund dieses Schreibens bei dem langjährigen glatten Geschäftsverkehr und den freundlichen Beziehungen der Parteien annehmen, daß die Beklagte ihre Ansprüche anerkennen und entweder in voller Höhe oder doch in annehmbarem Betrage befriedigen werde, ohne daß es einer Klagerhebung oder Beweis-

sicherung bedürfe. Wenn der für die zweite Januarhälfte angekündigte Besuch des Vertreters der Beklagten sich dann bis Ende Februar verspätete, so brauchte die Klägerin angesichts der oben bezeichneten Art der Beziehungen der Parteien hieraus keinen Grund zu Zweifeln an der gütlichen Erledigung ihrer Ansprüche zu entnehmen. Das Verhalten der Beklagten mußte die Klägerin also bewegen, von gerichtlichen Schritten bis zu dem in Aussicht gestellten Besuch abzugehen, obgleich inzwischen die Verjährungsfrist ablief. Danach ist es aber mit Treu und Glauben und den Gewohnheiten und Anforderungen des anständigen Geschäftsverkehrs nicht vereinbar, wenn jetzt die Beklagte der Klägerin die Versäumung der Verjährungsfrist entgegenhält.

Wenn die Beklagte ausführt, daß die Verjährung durch ihr entgegenkommendes Verhalten äußerstenfalls nur bis zu dem Zeitpunkt als gehemmt angesehen werden dürfe, an dem sich die Ergebnislosigkeit der Verhandlungen herausgestellt habe, daß am 8. Januar 1925 nur noch ein Monat von der Verjährungsfrist übrig gewesen, die Klage aber erst weit mehr als einen Monat nach jenem Zeitpunkt und zudem zunächst bei dem örtlich unzuständigen Landgericht in Schweidnitz erhoben worden sei, so beruht dies in mehrfacher Hinsicht auf Rechtsirrtum. Eine Hemmung der Verjährung mit der im § 205 BGB. bestimmten Wirkung, daß die Hemmungsdauer nicht in die Verjährungsfrist eingerechnet wird, findet nur in den im Gesetz bestimmten Fällen statt, und zu diesen gehört die Einrede der Arglist oder ein sie begründendes Verhalten des die Verjährung vorschüßenden Schuldners nicht. Aus entsprechenden Gründen kann allerdings auch nicht etwa angenommen werden, daß nach Aufhören der die Einrede der Arglist begründenden Umstände die Verjährungsfrist, wie nach einer Unterbrechung der Verjährung, von neuem beginne. Vielmehr ist nach den Grundätzen von Treu und Glauben, auf denen der Einwand der Arglist gegen die Verjährungseinrede beruht, die Frist, innerhalb deren nach Aufhören der den Arglisteinwand rechtfertigenden Verhältnisse der Anspruch durch Klage oder in anderer zur Unterbrechung der Verjährung geeigneter Weise geltend zu machen ist, nach den Anforderungen des anständigen Geschäftsverkehrs und den Umständen des Falles zu bestimmen. Danach ist aber die am 4. August 1925 bewirkte Klagerhebung als rechtzeitig zu erachten, nachdem erst mit

Brief der Beklagten vom 6. Juli 1925 das nach dem Scheitern des letzten Vermittlungsvorschlags gestellte Ersuchen der Klägerin um Ersatzlieferung endgültig abgelehnt worden war.

Daß die Klage zunächst bei einem örtlich unzuständigen Gericht erhoben worden ist, steht ihrer Berücksichtigung nicht entgegen. Aus § 212 BGB. ergibt sich, daß die beim unzuständigen Gericht erhobene Klage bis zu ihrer Abweisung durch ein die Unzuständigkeit rechtskräftig aussprechendes Urteil für die Unterbrechung der Verjährung die gleiche Wirkung hat, wie wenn sie beim zuständigen Gericht erhoben wäre. Die Verweisung an das zuständige Gericht nach § 276 ZPO. hebt die Wirkung der Unterbrechung nicht auf, wie die Abweisung wegen Unzuständigkeit, vielmehr kann nur, wenn die Parteien den Rechtsstreit bei dem Gericht nicht betreiben, an das er verwiesen wurde, eine Erwidung der Unterbrechung durch Stillstand des Verfahrens nach § 211 Abs. 2 BGB. in Frage kommen. Entsprechendes muß für die hier zur Entscheidung stehende Frage gelten, ob die Klage nach Aufhören der den Arglisteinwand rechtfertigenden Umstände durch Einreichung beim unzuständigen Gerichte rechtzeitig erhoben werden kann und inwiefern ihre Wirkung durch den Ausspruch der Unzuständigkeit und die Verweisung des Rechtsstreits an das zuständige Gericht beeinträchtigt wird. Im vorliegenden Falle hat aber die Verweisung des Rechtsstreits an das Landgericht in Hildesheim am 14. Oktober 1925 stattgefunden und darauf hat bei diesem Gericht die Beklagte am 22., die Klägerin am 24. desj. Mts. eine Ladung behufs weiterer Verhandlung des Rechtsstreits eingereicht. Von einem Stillstand des Rechtsstreits nach der Unzuständigkeitsklärung kann hiernach keine Rede sein.

Der Gegeneinwand der Arglist gegen die Verjährungseinrede der Beklagten ist mithin durch ihr Verhalten gerechtfertigt und der Klägerin auch nicht etwa durch ungehörige Säumnis nach Aufhören der ihn begründenden Umstände verloren gegangen. Deswegen muß das angefochtene Urteil aufgehoben werden, ohne daß es auf die von der Revision weiter angeregte Frage ankommt, ob eine Unterbrechung der Verjährung durch Anerkennung des Anspruchs stattgefunden hatte. Da die Entscheidung über den Klageanspruch noch von der bisher nicht geklärten Frage der Rechtzeitigkeit der Mängelrüge abhängt, ist die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuvewiesen.