

Für das Nachschlagewerk! nein
Für die Fachpresse! nein
Für die amtliche Sammlung! nein

53

Gesetz: BGB §§ 133, 157, 326, 327, 346 ff.; ZPO §§ 286, 288,
 314, 445 ff.

Leitsätze:

K e i n e .

Aktenzeichen : 5 AZR 186/60

Urteil des BAG vom 18. Februar 1961 LAG Baden-Württemberg



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 186/60

II Sa 37/59 Baden-Württemberg

Urteilsformel
zugestellt am
18. Februar 1961

Im Namen des Volkes!

gez. Weinrich,
Regierungssekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

53

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß
§ 128 Abs.2 ZPO in der Sitzung vom 16. Februar 1961 durch
die Bundesrichter Dr. Holschemacher, Dr. Schröder und
Dr. Pecher sowie den Bundesarbeitsrichter Dr. Meissner und
die Bundesarbeitsrichterin Kempe für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg
- II. Kammer - vom 18. März 1960 - II Sa 37/59 -
aufgehoben.

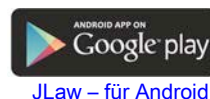
Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten
der Revision, an das Landesarbeitsgericht
zurückverwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger ist auf Grund der mündlichen Vereinbarung vom 5.Mai 1955 am 16.Mai 1955 als Betriebsleiter in die Dienste der Beklagten getreten. In der am 6.Mai 1955 erfolgten schriftlichen Bestätigung der mündlichen Vereinbarung durch die Beklagte heißt es u.a.:

" Bis zur Klärung Ihrer Darlehnsangelegenheit beschäftigen wir Sie als Angestellten mit einem monatlichen Nettogehalt von 450.-- DM, wobei Sie die Wohnung frei haben."

Der Kläger stand damals mit dem Lastenausgleichsamt wegen der Gewährung eines Aufbaudarlehns in Verhandlungen. Die Beklagte war an der Einbringung dieses Darlehns in ihre Firma interessiert. Nachdem der Kläger die verbindliche Zusage für die Gewährung eines Darlehns erhalten hatte, kam es zwischen den Parteien am 1.Juli 1956 zum Abschluß eines Gesellschaftsvertrages, der in seinen für den Rechtsstreit erheblichen Bestimmungen wie folgt lautet:

" § 1. Herr E H erklärt sich bereit, sein Darlehen aus Mitteln des Landesausgleichsamts in Höhe von DM 20.000.-- der Firma S - H KG zur Verfügung zu stellen.

§ 2. Die Absicherung des Darlehens gegenüber dem Landesausgleichsamt übernimmt die Firma S - H KG gemäß Bescheid vom 28.März 1956.

§ 3. Die Firma S -H KG erklärt sich bereit, Herrn H als persönlich haftendem Gesellschafter die technische Leitung des Gesamtbetriebs zu übertragen.

§ 4. Die monatliche Vorentnahme von Herrn H wird mit DM 550.-- netto vereinbart. Seine Gewinnbeteiligung wird auf 20 % festgesetzt. Die Verteilung erfolgt nach den Bestimmungen des HGB. Einlagen der Gesellschafter werden mit 5 % verzinst, ebenso evtl. Darlehen an diese.

§ 6. Der Vertrag beginnt am 1.1.1956 und hat eine Laufzeit von 10 Jahren. Von da an ist er mit 6-monatiger Kündigungsfrist kündbar. Maßgebend für das Auseinandersetzungsguthaben der Gesellschafter ist der Stand des bilanzierten Kapitalkontos.

§ 8. Streitigkeiten aus diesem Vertrag sollen mittels eines Schiedsgerichts beigelegt werden. Im übrigen gelten die Bestimmungen des Handelsgesetzbuches."

- 3 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Wegen Unzuträglichkeiten schied der Kläger mit dem 31. Dezember 1957 als Gesellschafter aus der Firma der Beklagten aus. Bis zum 31. Januar 1958 war er jedoch noch bei der Beklagten tätig. Nach längeren Auseinandersetzungsverhandlungen kam es am 16. April 1958 zwischen den Parteien zum Abschluß folgenden Vergleichs:

- " 1. Die Firma A.R. KG zahlt zum Gesamtausgleich der Gesellschaftereinlage von nominal 20.000.-- DM an Herrn H 17.500.-- DM (Siebzehntausend-fünfhundert Deutsche Mark), und zwar 10.000.-- DM am 15.5.1958 und 7.500.-- DM am 31.5.1958. Damit sind alle gegenseitigen Ansprüche jeglicher Art ausgeglichen.

Die Zahlungen erfolgen erst nach Vorlage einer Erklärung des Landesausgleichsamts - Außenstelle Tübingen - , daß mit der Zahlung von 17.500.-- DM die Firma A.R. KG aus jeglicher Mithaftung für das Herrn H gegebene Aufbaudarlehn entlassen ist und die Sicherheiten freigegeben werden.

Die Zahlungen erfolgen an die Württ. Landessparkasse S. - Sperrkonto -.

2. Die Firma A.R. KG hält Herrn H nach seinem Ausscheiden von Ansprüchen aller Art aus dem Gesellschaftsverhältnis frei.
3. Die Parteien verzichten auf jede Art gegenseitiger Diffamierung.
4. Herr H räumt mit seiner Familie die Werkswohnung in der F Straße Nr. bis spätestens zum 31.5.1958. Bei pünktlicher Räumung verzichtet die Firma A.R. KG auf Mietzahlungen bis zum 31.5.1958. Bei Nichträumung ist die monatliche Miete ab 1.1.1958 nachzuzahlen".

Am 10. Juni 1958 überwies die Beklagte die Vergleichsrate von 10.000.-- DM auf das vereinbarte Sperrkonto. Da sie die am 31. Mai 1958 fällige Rate von 7.500.-- DM im September 1958 noch nicht gezahlt hatte, ließ der Kläger mit Schreiben seiner Prozeßbevollmächtigten vom 30. September 1958 die Beklagte unter Fristsetzung zur Zahlung auffordern. Der hier interessierende Teil des Schreibens vom 30. September 1958 lautet wie folgt:

- 4 -

" Wir nehmen auf den ... am 16.4.1958 geschlossenen Vergleich Bezug und setzen Ihnen hiermit Frist zur Zahlung ... von 7.500.-- DM ... bis spätestens kommenden Freitag, den 3.Oktober 1958, mit der Androhung, daß für den Fall, daß Sie bis zu diesem Zeitpunkt nicht ... bezahlt haben, der Rücktritt von dem Vergleich vom 16.4.1958 hiermit schon erklärt wird."

Die Beklagte zahlte am 9.Dezember 1958 6.948.-- DM auf die Rate von 7.500.-- DM. Der Kläger ist aus der Werkswohnung nicht zum 31.Mai 1958 ausgezogen.

Der Kläger ist der Ansicht, ihm stehe noch Arbeitsentgelt für 20 Monate - Juni 1956 bis einschließlich Januar 1958 - in Höhe von monatlich 450.-- DM zu. Durch den Abschluß des Gesellschaftsvertrages sei das mit der Beklagten bestehende Arbeitsverhältnis nicht berührt worden. Die Arbeitsvergütung hätte nach Abschluß des Gesellschaftsvertrages nicht mehr monatlich ausbezahlt, sondern als ein Rechnungsposten in der Jahresschlußbilanz eingesetzt werden sollen. Das sei aber nicht erfolgt. Die monatlichen Vorentnahmen seien nur auf den Gewinnanteil eingeräumt gewesen. Sie seien ausschließlich seinem Privatentnahmekonto belastet worden. Durch den Vergleich vom 16.April 1958 seien zwar alle gegenseitigen Ansprüche, auch sein Gehaltsanspruch, ausgeglichen gewesen. Durch den wirksamen Rücktritt vom Vergleich sei diese Klausel jedoch hinfällig geworden, so daß er nunmehr das rückständige Arbeitsentgelt in Höhe von 9.000.-- DM fordern könne.

Die Beklagte hat zu ihrem Klageabweisungsantrag vorgetragen, die verspätete Zahlung der im Vergleich vorgesehenen Raten habe dem Kläger kein Recht zum Rücktritt gegeben, da ihr ein Zurückbehaltungsrecht zugestanden habe. In Höhe von 552.-- DM sei sie zur Aufrechnung mit Mietforderungen berechtigt gewesen. Die Rücktrittserklärung entspreche aus nicht den gesetzlichen Erfordernissen. Im übrigen habe der Kläger die am 9.Dezember 1958 erfolgte Zahlung von 6.948.- DM angenommen und damit den Vergleich bestätigt.

- 5 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

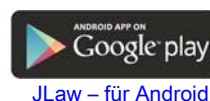


Das Arbeitsgericht hat nach dem Klageantrag erkannt, das Landesarbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

I. Die Geltendmachung des klägerischen Anspruchs setzt voraus, daß der Kläger von dem Vergleich vom 16. April 1958 zurückgetreten ist, da nach seiner Behauptung durch diesen Vergleich alle gegenseitigen Ansprüche, auch der von ihm behauptete Gehaltsanspruch, abgegolten sein sollten.

Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend, wenn auch ohne nähere Begründung, angenommen, daß der Kläger wirksam von dem Vergleich vom 16. April 1958 zurückgetreten ist (§§ 326, 327 BGB). Nach den Feststellungen des angefochtenen Urteils sind die im Vergleich vereinbarten Zahlungstermine von der Beklagten nicht eingehalten worden, so daß sie, ohne daß es einer Mahnung des Klägers bedurft hätte, in Verzug geraten ist. Daß die Zahlung der Vergleichsraten von dem Auszug des Klägers aus der Werkswohnung zum 31. Mai 1958 abhängig sein sollte, ist nicht ersichtlich. Ebensowenig hat die Beklagte ein von ihr behauptetes Zurückbehaltungsrecht wegen Verstoßes des Klägers gegen Ziffer 3 des Vergleichs schlüssig dargetan. Das Schreiben vom 30. September 1958 entspricht auch den Erfordernissen, die die §§ 326, 327 BGB an eine solche Erklärung stellen. Mit diesem Schreiben war die notwendige Nachfrist gesetzt und mit genügender ~~W~~Klarheit zum Ausdruck gebracht worden, daß nach fruchtlosem Ablauf der Nachfrist die Annahme der Leistung verweigert werde. Zulässigerweise wurde mit diesem Schreiben gleichzeitig auch für den Fall der Nichtzahlung bis zum Ablauf der eingeräumten Nachfrist der Rücktritt von dem Vergleich erklärt. Grundsätzlich ist zwar der Rücktritt bedingungsfeindlich. Wenn man jedoch in Betracht zieht, daß dies nur insoweit gilt, als eine Bedingung mit dem Rücktritt auf



- 6 -

Grund seiner Natur als Gestaltungsrecht nicht vereinbar ist, so bestehen im Falle des § 326 BGB, in dem zwischen den Vertragsparteien klare Verhältnisse über den Bestand des Vertrages geschaffen werden sollen, keine Bedenken gegen die Erklärung des Rücktritts unter einer Bedingung, deren Eintritt allein vom Willen des Schuldners abhängt. Der Gläubiger kann bereits bei der Setzung der Nachfrist den Rücktritt *a n d r o h e n* mit der Wirkung, daß er dann nicht mehr Schadenersatz fordern kann (vgl. Soergel-Siebert, BGB, 9.Aufl., 1959, § 326 Bem.16; Palandt, BGB, 19.Aufl., 1960, § 326 Anm. 5 b). Dies dient der Klarstellung der zwischen den Vertragsparteien bestehenden Rechtsbeziehungen und kommt der Erklärung des Rücktritts bei Setzung der Nachfrist gleich. Ebenso kann er aber bereits bei Setzung der Nachfrist ausdrücklich den Rücktritt unter einer Potestativbedingung *e r k l ä r e n*, weil dadurch der Zweck des § 326 BGB, klare Verhältnisse zwischen den Vertragsparteien zu schaffen, in einem noch größeren Ausmaße erreicht wird.

Aus dem Schreiben der Prozeßbevollmächtigten des Klägers vom 26.November 1958 sowie aus der am 9.Dezember 1958 erfolgten Überweisung des Betrages von 6.948.-- DM durch die Beklagte auf das im Vergleich vereinbarte Sperrkonto, der der Kläger nicht widersprach, läßt sich ein Neuabschluß des Vergleichs mangels jeder weiteren Anhaltspunkte für einen entsprechenden Parteiwillen nicht entnehmen. Insbesondere stellt das Schreiben vom 26.November 1958 keine Rückgängigmachung des Rücktritts dar, da der Rücktritt als Gestaltungsakt unwiderruflich ist.

II. Als Anspruchsgrundlage des vom Kläger geltend gemachten Gehaltsanspruchs könnte entweder der Anstellungsvertrag vom 5.Mai 1955 oder ein nach diesem Zeitpunkt zwischen den Parteien getroffenes Übereinkommen, wonach der Kläger unabhängig von der im Gesellschaftsvertrag vereinbarten Gewinnbeteiligung sein monatliches Gehalt als Betriebsleiter weiter erhalten sollte, in Betracht kommen.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

1. Hinsichtlich des Anstellungsvertrages vom 5. Mai 1955 hat das Landesarbeitsgericht ohne Verstoß gegen Auslegungsgrundsätze angenommen, daß auf diesen der Anspruch des Klägers nicht gestützt werden könne, da der Anstellungsvertrag, wie aus dem Bestätigungsschreiben vom 6. Mai 1955 hervorgehe, mit dem Abschluß des Gesellschaftsvertrages ausgelaufen sei. Diese Auslegung ist rechtlich möglich und verstößt nicht gegen Denkgesetze und Erfahrungssätze und ist daher für das Revisionsgericht bindend.

2. Die Behauptung des Klägers, die Beklagte habe auch nach Abschluß des Gesellschaftsvertrages sich mit der Weiterzahlung seines Gehalts als Betriebsleiter einverstanden erklärt, sieht das Landesarbeitsgericht als nicht bewiesen an. In zulässiger Weise (§ 554 Abs. 3 Ziff. 2 b ZPO) erhebt die Revision hiergegen begründete Rügen.

a) Das Arbeitsgericht hat im Tatbestand seines Urteils ausdrücklich festgestellt, zwischen den Parteien sei es unstreitig, daß unter die allgemeine Ausgleichsklausel des Vergleichs auch die noch offenstehenden Arbeitsvergütungen des Klägers in Höhe von 9.000.-- DM fielen und daß die dem Kläger gutgebrachte Arbeitsvergütung in der Bilanz offengeblieben sei. Diese Feststellungen hatte die Beklagte mit ihrer Berufung angegriffen. Der Kläger hat in der Berufungserwiderung vorgetragen, der Inhaber der Beklagten, der Gesellschafter R, habe bei den Verhandlungen vor dem Arbeitsgericht zugegeben, die Parteien wären übereingekommen gewesen, daß der Kläger unabhängig vom Gesellschaftsvertrag und der darin enthaltenen Gewinnbeteiligung seine 450.-- DM monatlich für die Tätigkeit als Betriebsleiter weiter erhalten sollte. Für diese Behauptung hat der Kläger Beweis durch Parteivernehmung angeboten. Das Landesarbeitsgericht hat hierzu angenommen, aus den Niederschriften der mündlichen Verhandlung vor dem Arbeitsgericht ergebe sich, daß die Frage, ob der Kläger neben seinem Gewinnanteil noch Ansprüche auf Arbeitsentgelt habe, nicht Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sei. Die den Anspruch des Klägers be-



- 8 -

gründenden Tatsachen hätten deshalb nicht als zugestanden und des Beweises nicht bedürftig angesehen werden können.

Mit Recht rügt die Revision die Übergehung des Beweisantrages des Klägers (§ 286 ZPO). Aus dem Schweigen des Protokolls durfte das Landesarbeitsgericht nicht entnehmen, daß die hierin Rede stehende Frage nicht Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sei, nachdem der Tatbestand des erstinstanzlichen Urteils die oben mitgeteilten Feststellungen enthält (§ 314 ZPO). Das Landesarbeitsgericht hätte vielmehr prüfen müssen, ob die Feststellungen des Arbeitsgerichts auf einem Geständnis des Gesellschafters R. , wie der Kläger behauptet, oder auf § 138 Abs.3 ZPO beruhten; auch ein Geständnis braucht nicht in das Protokoll aufgenommen zu werden (Stein-Jonas, ZPO, 18.Aufl., § 288 Anm. II,2c; Baumbach, ZPO, 24.Aufl., § 288 Anm. 2). Das Landesarbeitsgericht hat zwar den Gesellschafter R formlos als Partei gehört, jedoch ohne zugrundeliegenden Beweisbeschuß und nicht entsprechend den Vorschriften der §§ 445 ff. ZPO. Es hat auch bei der formlosen Anhörung den Inhaber der Beklagten nicht zu der Frage des Geständnisses vor dem Arbeitsgericht gehört, so daß insgesamt das Beweisangebot des Klägers nicht berücksichtigt worden ist.

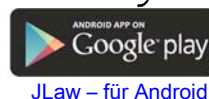
b) In zulässiger und begründeter Weise rügt die Revision ferner, daß der vom Kläger als Zeuge benannte Rechtsanwalt Dr. S nicht vernommen worden ist. Der Zeuge Dr. S war als Vergleichsvermittler bei Abschluß des Vergleichs vom 16.April 1958 tätig gewesen. Er sollte nach dem Beschluß des Landesarbeitsgerichts vom 18.März 1960 darüber gehört werden, daß bei dem Vergleichsabschluß am 16.April 1958 über die Lohnzahlung gesprochen worden ist und daß mit der Bezahlung von 17.500.-- DM auch der noch dem Kläger zustehende Lohn abgegolten sein sollte. Das Landesarbeitsgericht hat zu Unrecht die Erhebung dieses Beweises abgelehnt.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 9 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

Zwar ist seine Begründung, selbst wenn bei dem Vergleichsabschluß von Lohnansprüchen des Klägers die Rede gewesen wäre, so stehe damit noch nicht fest, daß dem Kläger solche Lohnansprüche von der Beklagten zugestanden worden seien, insoweit nicht zu beanstanden, als es damit die Erhebung eines Indizienbeweises abgelehnt hat, dessen zugrundeliegende tatsächliche Behauptung von ihm als wahr unterstellt worden ist. Das Landesarbeitsgericht hat aber den zweiten Teil des Beweisthemas, daß mit der Bezahlung von 17.500.-- DM auch der dem Kläger noch zustehende Lohn abgegolten sein sollte, unberücksichtigt gelassen. Wenn Lohnansprüche des Klägers durch die vergleichsweise Regelung mit abgegolten sein sollten, so ist das ein wesentlicher Umstand für die Feststellung, ob und in welchem Umfange solche Lohnansprüche auf Grund eines neben dem Gesellschaftsvertrage fortbestehenden Arbeitsverhältnisses auch bestanden haben. Hinsichtlich des zweiten Teiles des Beweisthemas stellt deshalb die nicht erfolgte Beweiserhebung einen Verstoß gegen § 286 ZPO dar.

c) Die Revision greift schließlich in zulässiger und begründeter Weise die Feststellung des Landesarbeitsgerichts an, der Kläger habe das Arbeitsentgelt für seine Tätigkeit im Januar 1958 ausweislich der vorgelegten Kontoauszüge erhalten. Aus der vom Kläger vorgelegten Aufstellung über die an ihn auf Grund der Kontoauszüge geleisteten Zahlungen geht aber hervor, daß der Kläger im Januar 1958 nur 400.-- DM erhalten hat. Nach seiner der Höhe nach unbestrittenen Behauptung stand ihm ein monatliches Entgelt auch für Januar 1958 in Höhe von 450.-- DM zu, so daß die Feststellung des Landesarbeitsgerichts in Höhe von 50.-- DM der Grundlage entbehrt.

3. Die begründeten Rügen der Revision führen, da das Revisionsgericht die erforderlichen Feststellungen nicht selbst treffen kann (§§ 564, 565 ZPO), zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung



- 10 -

der Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung
an das Berufungsgericht.

Das Landesarbeitsgericht wird bei der erneuten Verhandlung, sofern es das Bestehen der vom Kläger behaupteten Vereinbarung über die Weiterzahlung des Gehalts auch nach Abschluß des Gesellschaftsvertrages bejaht, den Anspruch der Höhe nach klarstellen müssen. Der Kläger begehrt Zahlung für Juni 1956 bis einschl. Januar 1958, insgesamt also für 20 Monate. Aus der von ihm vorgelegten Aufstellung geht aber hervor, daß er bis einschließlich Juni 1956 jeweils 450.-- DM monatlich erhalten hat, so daß noch ab Juli 1956 19 Monate verbleiben, wobei hinsichtlich der Errechnung des Gehalts für den Monat Januar 1958 die Ausführungen zu 2c) zu berücksichtigen sein werden.

gez. Dr. Holschemacher

Dr. Pecher

Dr. Schröder

Meißner

Kempe



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

