

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 92/66

URTEIL

Verkündet am

15. Februar 1968

Heil,

Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Diplomkaufmanns Reinhold K [REDACTED],
B [REDACTED] (D [REDACTED]), F [REDACTED] Straße [REDACTED],Klägers, Revisionsklägers und
Anschlußrevisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

gegen

die "A [REDACTED] - Werke GmbH",

B [REDACTED], G [REDACTED] Straße [REDACTED],

vertreten durch ihren Geschäftsführer, den Kaufmann
Jamens Andrew C [REDACTED], ebenda,Beklagte, Revisionsbeklagte und
und Anschlußrevisionsklägerin,- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -.

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Februar 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter Dr. Nörr, Liesecke, Dr. Bukow und Fleck

für Recht erkannt:

- I. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 15. April 1966 teilweise aufgehoben und wie folgt neu gefaßt:
 1. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der Kammer für Handelssachen (93.) des Landgerichts in Berlin vom 12. Oktober 1964 wird zurückgewiesen.
 2. Auf die Berufung des Klägers wird das vorbezeichnete Urteil wie folgt abgeändert:
 - a) Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger brutto 21.000 DM zu zahlen.
 - b) Es wird festgestellt, daß die Beklagte verpflichtet ist, an den Kläger zum 31. Juli 1967 und zum Ende der folgenden neun Monate je brutto 2.125 DM zu zahlen, verändert in dem gleichen Verhältnis, in dem sich das Gehalt eines Bundesbeamten, das diesem monatlichen Ruhegeld entspricht, seit dem 15. Dezember 1958 verändert hat und bis zum 30. April 1968 verändern wird.
- II. Die Anschlußrevision der Beklagten wird zurückgewiesen.
- III. Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand :

Der Kläger, der am 26. Juni 1967 65 Jahre alt geworden ist, stand seit Anfang 1951 in den Diensten der beklagten GmbH, deren Geschäftsanteile einer mit amerikanischem Kapital betriebenen Aktiengesellschaft gehörten. Nachdem der Kläger Ende 1952 Vorstandsmitglied dieser Gesellschaft geworden war, wurde er Mitte 1953 auch in die Geschäftsführung der Beklagten berufen und dort mit der kaufmännischen Leitung betraut. Nach einem Dienstvertrag vom 19. September 1954 erhielt er für diese Tätigkeiten ein monatlich nachträglich zu zahlendes Gehalt, das zuletzt 7.000 DM betrug. Der Dienstvertrag sah für beide Seiten ein Kündigungsrecht mit einer Frist von sechs Monaten jeweils zum Ende eines Geschäftsjahres vor. Weiter enthielt er u.a. folgende Klausel: "Abmachungen, die in diesem Verträge nicht enthalten sind, haben nur Gültigkeit, soweit sie unter Bezugnahme auf diesen Vertrag beiderseitig schriftlich bestätigt sind". Dieser Vertrag wurde später durch eine Pensionszusage der Beklagten ergänzt, die in einem vom Vorsitzenden der Geschäftsführung unterzeichneten und an den Kläger gerichteten Schreiben vom 17. Dezember 1958 mit folgenden Worten niedergelegt war: "In Ergänzung Ihres Anstellungsvertrages vom 10. September 1954 mit Nachtrag vom 10. Januar 1958 gewähren wir Ihnen mit Erreichung des 65. Lebensjahres oder im Falle der Arbeitsunfähigkeit eine Pension von DM 2.125,- monatlich für Lebenszeit." Diese Pension sollte sich in dem gleichen Verhältnis wie das ihr entsprechende Gehalt eines Bundesbeamten verändern.

Im Mai 1961 ging die Beklagte in den Kapitalbesitz und die Verwaltung einer anderen amerikanischen Gesellschaft über. Auf deren Veranlassung stellte die Beklagte Mitte

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1963 einen neuen Geschäftsführer ein, der die Nachfolge des bisherigen Vorsitzenden antreten sollte. Zwischen ihm und dem Kläger kam es zu Schwierigkeiten in der Zusammenarbeit, die nach der Behauptung des Klägers auf seine planmäßige und rücksichtslose Ausschaltung durch den neuen Geschäftsführer, nach der Darstellung der Beklagten dagegen auf das Unvermögen oder die mangelnde Bereitschaft des Klägers zurückzuführen waren, sich der großzügigen Unternehmenspolitik der jetzigen Vermögens-trägerin anzupassen und den neuen Geschäftsführer in diesem Sinne zu unterstützen. Daraufhin schrieb der Kläger am 31. Oktober 1963 einen Brief an den Präsidenten der amerikanischen Muttergesellschaft. Darin äußerte er seine Besorgnis über die jüngste Entwicklung, durch die sich mit der fortschreitenden Verwischung der Zuständigkeiten und Verantwortungen eine Lage ergeben habe, die mit seinen gesetzlichen und vertraglichen Pflichten nicht mehr zu vereinbaren sei. Unter dem Eindruck, daß die alte Geschäftsführung über kurz oder lang abgelöst werden solle, bot er unter Hinweis auf sein Alter an, bis zum 31. Oktober 1964 beurlaubt zu werden und dann in den vertraglichen Ruhestand zu treten. Der Empfänger des Schreibens antwortete, er bedauere die Entscheidung des Klägers, aus der Beklagten auszuschcheiden, nehme aber an, daß sie sorgfältig überlegt und endgültig sei. Was die Vorschläge des Klägers über seine Beurlaubung und das Ruhegehalt betreffe, so müsse darüber noch gesprochen werden. Mit Schreiben vom 2. Dezember 1963 schlug die Beklagte dem Kläger vor, er solle am 31. Dezember 1963 seine Tätigkeit für sie beenden, danach noch drei Monatsgehälter als Übergangsgeld und nach der Vollendung seines 65. Lebensjahres ein jährliches Ruhegehalt von 10.000 DM beziehen. Das lehnte der Kläger ab. Hierauf kündigte die Beklagte mit Schreiben vom 3. Dezember 1963 den Dienstvertrag zum 31. Oktober 1964.

Vom 21. Dezember 1963 bis zu seinem Ausscheiden beurlaubte sie den Kläger unter weiterer Gehaltszahlung. Sie erkannte weitere Verpflichtungen, insbesondere aus der Pensionszusage, nicht an und meinte, es lägen ausreichende Gründe auch für eine fristlose Kündigung vor.

Der Kläger hält die Kündigung für unwirksam und erhebt daher Gehalts- und Pensionsansprüche. Mit Rücksicht auf seine jahrelange erfolgreiche Tätigkeit habe ihm die Beklagte eine Dauerstellung eingeräumt, die nur noch aus wichtigen Gründen hätte gekündigt werden können; solche Gründe lägen nicht vor. Selbst wenn die Kündigung aber wirksam sei, schulde ihm die Beklagte mindestens nach Treu und Glauben und auf Grund ihrer Fürsorgepflicht schon von November 1964 an die vertragliche Pension.

Der Kläger hat die Beklagte im ersten Rechtszug auf Zahlung von 7.000 DM (Gehalt), hilfsweise von 2.850 DM (Pension) für November 1964 sowie von weiteren 2.125 DM Pension, zuzüglich etwaiger Steigerungsbeträge, für Juli 1967 in Anspruch genommen. Im zweiten Rechtszug hat er beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn brutto 21.000 DM (= 3 x 7.000 DM Gehalt für November 1964 bis Januar 1965), hilfsweise brutto 22.800 DM (= 8 x 2.850 DM Pension für November 1964 bis Juni 1965) zu zahlen;
2. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet sei, an ihn am 31. Juli 1967 und am Ende der folgenden neun Monate je brutto 2.125 DM zu zahlen, verändert in dem gleichen Verhältnis, in dem sich das dieser Pension entsprechende Gehalt eines Bundesbeamten seit dem 17. Dezember 1958 verändert hat und bis zum 30. April 1968 verändern wird.

Die Beklagte hat mit ihrem Antrag auf Klageabweisung geltend gemacht, abgesehen davon, daß der Kläger selbst eine

weitere Mitarbeit abgelehnt habe, sei die Kündigung des Dienstvertrages wirksam, da sie nicht an wichtige Gründe gebunden gewesen sei. Im übrigen hätten solche Gründe tatsächlich vorgelegen. Denn der Kläger habe, wie sich inzwischen herausgestellt habe, als Geschäftsführer in mannigfacher Hinsicht versagt. Wegen der vorzeitigen Auflösung des Dienstverhältnisses stehe ihm nach dem Vertrag weder Gehalt noch ein Ruhegeld zu.

Das Landgericht hat dem Kläger für Juli 1967 die vertragliche Pension zugesprochen und im übrigen die Klage abgewiesen. Das Kammergericht hat festgestellt, daß die Beklagte dem Kläger am 31. Juli 1967 und am Ende der folgenden neun Monate je 25000 DM, verändert in dem gleichen Verhältnis wie das entsprechende Gehalt eines Bundesbeamten, zahlen müsse; im übrigen hat es die von beiden Parteien eingelegte Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine darüber hinausgehenden Anträge weiter. Die Beklagte bittet im Wege der Anschlußrevision, die Klage ganz abzuweisen. Beide Parteien beantragen ferner, das Rechtsmittel des Gegners zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe :

I. Der Gehaltsanspruch für November 1964 bis einschließlich Januar 1965, den der Kläger in erster Linie erhoben hat, hängt zunächst davon ab, ob das Dienstverhältnis der Parteien durch die Kündigungserklärung der Beklagten von Dezember 1963 beendet worden ist. Das hat das Berufungsgericht mit der Begründung verneint, die Beklagte habe das Dienstverhältnis vor dem 65. Lebensjahr des Klägers oder dem Eintritt seiner Dienstunfähigkeit nur aus einem wichtigen Grund kündigen können, der hier nicht vorgelegen habe. Zwar habe der Dienstvertrag ursprünglich eine ordentliche Kündigung

24

vorgesehen. Diese Abrede sei aber durch die Ruhegehalts-
zusage vom 17. Dezember 1958 aufgehoben worden. Die Ver-
einbarung eines Ruhegehalts spreche im allgemeinen dafür,
daß dem Dienstverpflichteten im beiderseitigen Interesse
eine Dauerstellung gewährt und die Kündigung damit auf
wichtige Gründe beschränkt werden solle. Nach dem Ergeb-
nis der Beweisaufnahme sei dies hier tatsächlich der
Wille der Parteien gewesen. Bei Abschluß des Pensions-
vertrages seien nämlich beide Parteien in Anbetracht des
zwischen ihnen entstandenen Vertrauensverhältnisses da-
von ausgegangen, die Kündigungsklausel des ursprünglichen
Vertrags sei nunmehr hinfällig, der Kläger sei bis zu
seiner Pensionierung als fest angestellt zu betrachten
und die Beklagte könne mithin nur noch aus wichtigem
Grund kündigen. Die darin liegende Vereinbarung sei wirk-
sam, obwohl die im ersten Vertrag vorgesehene Schriftform
fehle. Denn die Parteien seien sich darin einig gewesen,
daß der neue Vertrag auch ohne Wahrung der früher vorgese-
henen Schriftform gültig sein solle. Damit hätten sie den
ursprünglich vereinbarten Formzwang insoweit aufgehoben.

Diese Ausführungen sind rechtlich fehlerfrei.

1. Zu Unrecht meint die Beklagte mit ihrer Anschluß-
revision, die in der Rechtsprechung anerkannte Möglichkeit,
den vereinbarten Formzwang durch eine spätere formlose Ab-
rede als aufgehoben anzusehen (vgl. BGH NJW 1965, 293; JZ
1967, 287 m. Anm. Kötz), entfalle hier deswegen, weil die
Parteien bei der Ruhegehaltsregelung von Dezember 1958
gerade die im Dienstvertrag vorgesehene Form eingehaltenen
und hierdurch den Willen zu erkennen gegeben hätten, dem
Formzwang zu genügen. Es kann offenbleiben, ob die Pensions-
zusage der Beklagten, die in einem von ihrem Geschäftsführer
Dohle unterzeichneten Schreiben niedergelegt war und vom

Kläger anscheinend nur mündlich oder auch stillschweigend angenommen worden ist, überhaupt den Anforderungen an einen schriftlichen Vertragsabschluß entsprochen hat (vgl. §§ 126, 127 BGB). Entscheidend ist, was die Parteien hierbei tatsächlich durch übereinstimmende Willenserklärungen miteinander vereinbart haben. Als Inhalt dieser Vereinbarungen hat das Berufungsgericht festgestellt, die Kündbarkeit des Dienstvertrages solle unter Abänderung der ursprünglichen Regelung auf wichtige Gründe beschränkt werden, und diese Abmachung solle auch ohne Einhaltung einer Schriftform gelten. Damit haben die Parteien, gleichviel ob diese Einigung schriftlich, mündlich oder auf sonstige Weise erfolgt ist, im Rahmen der ihnen zustehenden Vertragsfreiheit die frühere Formvorschrift hinsichtlich der Kündigungsregelung einverständlich außer Kraft gesetzt.

2. Angesichts der hier festgestellten tatsächlichen Einigung der Parteien erübrigt es sich, auf allgemeine Regeln über die Auslegung von Dienst- und Pensionsverträgen zurückzugreifen. Es kommt daher auch nicht darauf an, ob sich die vom Berufungsgericht angezogene Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (NJW 1954, 1860) auf den vorliegenden Fall übertragen läßt. Die dazu erhobenen Rügen können auf sich beruhen.

3. Die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht das Vorbringen der Beklagten dahin gewürdigt hat, daß sich aus ihnen ein wichtiger Grund zur Kündigung des Dienstverhältnisses nicht entnehmen lasse, sind ebenfalls rechtlich einwandfrei.

II. Obwohl hiernach die Kündigungserklärung der Beklagten unwirksam gewesen ist, hat das Berufungsgericht einen Anspruch des Klägers auf Weiterzahlung seines Gehalts mit der

Begründung verneint, ein solcher Anspruch setze nach § 615 Satz 1 BGB den Annahmeverzug des Dienstberechtigten voraus. Ein solcher scheide hier aus, weil der Kläger der Beklagten nach der Kündigung seine Dienste nicht gemäß §§ 294, 295 BGB angeboten habe, sondern übereinstimmend mit der Beklagten davon ausgegangen sei, er wolle und solle in keinem Fall mehr für sie tätig sein. Diese Ausführungen greift die Revision des Klägers mit Recht an.

Allerdings wird namentlich in der arbeitsgerichtlichen Rechtsprechung die Auffassung vertreten, ein Arbeitgeber, der das Arbeitsverhältnis unberechtigt gekündigt habe, komme mit der Annahme der Dienste nur dann in Verzug, wenn der Arbeitnehmer seine Dienste nach den §§ 294, 295 BGB vertraglich anbiete; es genüge nicht, daß der Arbeitnehmer bis zur Kündigung Dienste geleistet habe (BAG 10, 202 m.w.N.). Es kann dahingestellt bleiben, ob dieser Auffassung auch zu folgen ist, wenn, wie hier, eine GmbH ihrem Geschäftsführer unberechtigt gekündigt hat, oder ob in diesem Fall das vereinbarte Gehalt grundsätzlich bis zum Ablauf des Dienstvertrages weiter zu entrichten ist, soweit nicht § 615 Satz 2 BGB eingreift (so Schilling in Hachenburg, GmbHG 66. Aufl. § 38 Anm. 4). Auch im Arbeitsrecht wird jedenfalls ein deutlicher Widerspruch des Arbeitnehmers gegen die Kündigung in Verbindung mit der bisherigen Arbeitsleistung als ausreichend angesehen, um den Arbeitgeber in Verzug zu setzen (BAG 3, 66, 74; 14, 156; ebenso BGB-RGRK 11. Aufl. § 615 Anm. 1; Hueck/Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts 7. Aufl. Bd. I § 34 III 2 m.w.N.). So liegt es in diesem Fall.

Die Beklagte hatte den Kläger vom 21. Dezember 1963 bis zum 31. Oktober 1964 beurlaubt und damit für diese Zeit auf seine Dienstleistung verzichtet. Insoweit brauchte der

Kläger nicht erst seine Dienste anzubieten, um sich seinen Gehaltsanspruch zu wahren (BAG 15, 258 = AP BGB § 615 Nr. 24 m. Anm. Hueck). Noch vor Ablauf der Beurlaubung hat der Kläger dann im August 1964 seine Gehaltsklage erhoben und sie mit der Unwirksamkeit der Kündigung begründet. Hierin lag ein deutlicher Widerspruch im Sinne der erwähnten Rechtsprechung.

Dem steht auch nicht die Erwägung des Berufungsgerichts entgegen, der Kläger habe vor der Kündigung selbst erklärt, nicht mehr für die Beklagte tätig sein zu wollen. Diese Äußerung des Klägers darf nicht losgelöst von dem übrigen Inhalt seines Schreibens vom 31. Oktober 1963 betrachtet werden. Danach handelte es sich lediglich um einen Vorschlag des Klägers, der an ganz bestimmte Bedingungen geknüpft war. Dadurch, daß die Beklagte diese Bedingungen abgelehnt hat, ist das Angebot im ganzen hinfällig geworden (§§ 146, 150 Abs. 2 BGB). Auch in der Folgezeit haben sich die Parteien über das Ausscheiden des Klägers nicht geeinigt, da ihre Verhandlungen über die im Fall des Ausscheidens zu gewährenden Bezüge unstreitig ergebnislos verlaufen sind. Das vom Berufungsgericht angenommene Einverständnis der Parteien, die beiderseitigen Rechte und Pflichten aus dem aktiven Dienstverhältnis zu beenden oder jedenfalls die Beschäftigung des Klägers endgültig einzustellen, liegt daher nicht vor.

III. Das Gehalt, das die Beklagte dem Kläger somit auch über den 31. Oktober 1964 hinaus schuldet, ist vertragsgemäß in voller Höhe zu zahlen; für eine Kürzung, etwa unter dem Gesichtspunkt des § 242 BGB, bietet der Sachverhalt keine Grundlage. Es stand der Beklagten frei, die Dienste des Klägers auch weiterhin in Anspruch zu nehmen oder auf sein Pensionierungsangebot einzugehen.

Wenn sie diese Möglichkeiten ausgeschlagen hat, so kann sie daraus nicht das Recht herleiten, sich nunmehr ihrer vertraglichen Pflicht zur Gehaltszahlung auch nur teilweise zu entziehen.

IV. Für die Zeit nach der Vollendung des 65. Lebensjahres hat das Berufungsgericht dem Kläger das vertragliche Ruhegeld, gemindert um etwa 6 % auf einen Ausgangsbetrag von 2.000 DM, zugebilligt. Die Kürzung hat es damit begründet, der Kläger habe die Pension nicht in voller Höhe "verdient", weil er nicht, wie vorgesehen, bis Juni 1967 für die Beklagte gearbeitet habe; zudem habe er von ihr für die Zeit vom 21. Dezember 1963 bis zum 31. Oktober 1964 immerhin schon 70.000 DM ohne Gegenleistung bezogen.

Auch hiergegen wendet sich die Revision des Klägers mit Recht.

Nach dem Pensionsvertrag bemißt sich das Ruhegehalt des Klägers nicht danach, wie lange er tatsächlich für die Beklagte gearbeitet hat, sondern es ist auf einen bestimmten Betrag festgesetzt, den die Parteien als Altersversorgung des Klägers für angemessen erachtet haben. Hierauf hat sich der Kläger auch einstellen dürfen. Die Beklagte kann daher aus dem Umstand, daß sie nach der wirkungslosen Kündigung auf weitere Dienste des Klägers verzichtet hat, ein Recht auf Minderung des versprochenen Ruhegehalts ebenso wenig herleiten, wie wenn der Kläger vor der Vollendung seines 65. Lebensjahres dienstunfähig geworden und deshalb ebenfalls eine entsprechend kürzere Zeit für die Beklagte tätig gewesen wäre.

Das in der Revisionserwiderung angezogene Urteil des Bundesarbeitsgerichts (BAG 9, 85, 92 = AP BGB § 611 - Fürsorgepflicht - Nr. 50) ist hier nicht einschlägig. Denn es betrifft den Fall einer wirksamen fristlosen Kündigung vor Eintritt des Versorgungsfalles.

V. Danach ist der Revision des Klägers in vollem Umfang stattzugeben. Hingegen muß die Anschlußrevision der Beklagte zurückgewiesen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 91, 97 ZPO.

Dr. Fischer

Dr. Nörr

Liesecke

Dr. Bukow

Fleck