

4f

BUNDESGERICHTSHOF 2088 081

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 243/63

URTEIL

Verkündet am
28. Juni 1965
Pohl,
Justizobersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rentners Martin J [REDACTED] in Al [REDACTED],
A [REDACTED] Weg [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers, Anschlußberufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Witwe Martha W [REDACTED] geb. J [REDACTED] in Al [REDACTED],
ebenda,

Beklagte, Berufungsbeklagte, Anschlußberufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Juni 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Rietschel, Erbel und Hubert Meyer

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Celle vom 3. Mai 1963 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 7. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Geschwister. Die Beklagte war Eigentümerin eines etwa 2,5 ha großen landwirtschaftlichen Anwesens mit Obsthof. Im Jahre 1952 nahm sie den Kläger mit seiner Ehefrau und seinem Sohn in ihr Haus auf und gewährte ihnen auch Beköstigung. Der Kläger und seine Angehörigen verrichteten alle in dem landwirtschaftlichen Betrieb und dem Obsthof anfallenden Arbeiten. Einen etwa aus der Bewirtschaftung erzielten Einnahmeüberschuß durfte der Kläger für sich verwenden; das Milchgeld verblieb jedoch der Beklagten.

- 3 -

Ab 31.3.1959 leistete der Kläger keine Arbeiten mehr auf dem Hof. Die Beklagte übertrug das Anwesen im Dezember 1960 an einen ihrer Neffen, den Sohn eines anderen Bruders.

Der Kläger behauptet, er sei Anfang 1955 mit Lohnansprüchen an die Beklagte herangetreten. Diese habe aber keinen Lohn zahlen können und auch, weil bis dahin von ihr erzielte Einnahmen weggefallen seien, ihm und seinen Angehörigen keine Beköstigung mehr gewährt. Sie habe aber versprochen, seinen Sohn zum Erben einzusetzen. Nur deswegen habe er in der Folgezeit weitergearbeitet, ohne Lohn und Verpflegung zu erhalten. Da die Beklagte ihre Zusage nicht gehalten und deren Erfüllung im Frühjahr 1959 ausdrücklich abgelohnt habe, habe er von diesem Zeitpunkt an die Arbeit eingestellt. Der Kläger ist der Meinung, die Beklagte müsse ihm Ersatz dafür leisten, daß er und seine Angehörigen, die ihre Ansprüche an ihn abgetreten hätten, vom Frühjahr 1955 bis zum Frühjahr 1959 auf dem Anwesen der Beklagten gearbeitet hätten, ohne von ihr Lohn und Verpflegung zu erhalten.

Er hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, ihm einen in das Ermessen des Gerichts gestellten Betrag, mindestens aber 6.500 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 4.615,20 DM nebst Zinsen verurteilt und die weitergehende Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen und auf die Anschlußberufung der Beklagten die Klage in vollem Umfang abgewiesen.



Mit der Revision verfolgt der Kläger den Anspruch auf Zahlung von 6.500 DM nebst Zinsen weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht beurteilt den eingeklagten Anspruch nach § 812 Abs. 1 Satz 2 Fall 2 BGB. Der Kläger hatte nämlich geltend gemacht, der mit seinen der Beklagten vom Frühjahr 1955 bis zum Frühjahr 1959 erbrachten Leistungen bezweckte Erfolg, die Erbeinsetzung seines Sohnes, sei nicht eingetreten.

1.) Das Berufungsgericht verneint ein Übereinkommen der Parteien darüber, daß dieser Zweck erreicht werden sollte. Es führt aus, selbst aus der eigenen Darstellung des Klägers ergebe sich keine Einigung über eine Anfang 1955 vorgenommene Änderung des Vertrags dahin, daß als Gegenleistung für die Dienste des Klägers dessen Sohn als Erbe eingesetzt werden solle. Insgeheim habe der Kläger daran zwar gedacht. Erklärt habe er das aber nicht mit genügender Deutlichkeit. Er habe der Beklagten lediglich gesagt, er habe genug für sie getan, sie müsse auch etwas tun. Wenn nun die Beklagte - wie der Kläger behauptet - einige Tage später "aus freien Stücken" erklärt habe, sein Sohn solle die Hofstelle einmal haben, so könne darin kein Angebot der Beklagten gesehen werden, den Vertrag entsprechend zu ändern. Daß auch der Kläger die Zusage

der Beklagten noch nicht für wirksam, d.h. für vertragsändernd gehalten habe, ergebe seine Aussage, ihm sei klar gewesen, daß eine schriftliche Zusage notwendig sei.

2. Mit diesen Ausführungen wird das Berufungsgericht den Erklärungen und dem Verhalten der Parteien nicht gerecht; seine Auslegung verstößt gegen §§ 133, 157 BGB.

Die Äußerung des Klägers, die Beklagte müsse auch etwas tun, kann nach verständiger Würdigung nur bedeuten, daß er die Forderung stellte, er müsse jetzt in anderer Weise für seine und seiner Angehörigen Dienstleistung entschädigt werden. Wenn nun die Beklagte alsbald oder einige Tage danach erklärte, der Sohn solle den Hof erhalten, so entsprach sie damit dem vom Kläger an sie gestellten Verlangen. Da der Kläger daraufhin nicht mehr auf sein Ansinnen zurückkam, die Beklagte müsse noch etwas tun, sondern mit seinen Angehörigen weiter auf dem Hof arbeitete, so war aus diesem Verhalten für die Beklagte klar erkennbar, daß der Kläger das mit Rücksicht auf die Zusage tat, sein Sohn solle von der Beklagten bedacht werden. Der Kläger mußte das Verhalten der Beklagten dahin verstehen, daß sie entsprechend ihrer Zusage seine und seiner Angehörigen Dienste entschädigen werde. Damit ist eine ausreichend klare und deutliche Vereinbarung über die Entschädigung der Dienste durch Erbeinsetzung des Sohnes gegeben. Zu Unrecht führt das Berufungsgericht für seine gegenteilige Auffassung an, daß der Kläger bei seiner Parteivernehmung erklärt hat, ihm sei klar gewesen, daß eine schriftliche Zusage notwendig gewesen sei. Diese Erklärung mißdeutet

das Berufungsgericht offensichtlich. Die Aussage des Klägers in ihrem Zusammenhang ergibt ohne Zweifel, daß die vom Berufungsgericht angeführte Äußerung sich nur auf die Wirksamkeit der Erbeinsetzung bezieht, zu der es eines Testaments oder Erbvertrags bedurft hätte. Der Annahme, daß der Kläger die Äußerung der Beklagten Anfang 1955 dahin verstanden hat, sie wolle die Dienste durch die spätere Zuwendung an seinen Sohn abgelten, steht die Äußerung des Klägers bei seiner Vernehmung als Partei nicht im geringsten entgegen.

II.

Die Begründung des Berufungsgerichts rechtfertigt deshalb die Abweisung der Klage nicht.

Auch seinem rechtlichen Ausgangspunkt ist nicht beizutreten.

1.) Die Beurteilung des vom Kläger vorgetragenen Sachverhalts nach der Vorschrift des § 812 Abs. 1 Satz 2 Fall 2 BGB entspricht zwar der herkömmlichen Auffassung in Rechtsprechung und Schrifttum (vgl. u.a. RG Warneyer 1911, Nr. 267; Staudinger BGB 11. Aufl. § 812 Rz. 157) Neuerdings sind aber Sachverhalte, die dem vorliegenden gleichen, vielfach nach anderen rechtlichen Gesichtspunkten beurteilt worden.

So hat das Bundesarbeitsgericht einem Arbeitnehmer, der Dienstleistungen ohne Barvergütung in der Hoffnung erbracht hat, vom Arbeitgeber zum Erben eingesetzt zu werden, keinen Bereicherungsanspruch, sondern einen

1214 Anspruch auf die "übliche Vergütung" nach § 612 Abs. 2 BGB zuerkannt (NJW 1963, 2188). Dabei wird davon ausgegangen, daß das Versprechen der Erbeinsetzung nach § 2302 BGB nichtig ist, diese Nichtigkeit sich aber nur auf die Entgeltsabrede und nicht auf den gesamten Dienstvertrag auswirkt. Nach der Auffassung des Bundesarbeitsgerichts greift § 612 Abs. 2 BGB nicht nur ein, wenn eine Vereinbarung über die Vergütung von vornherein fehlt, sondern auch, wenn diese Vereinbarung nichtig ist (AP Nr. 15 zu § 612 BGB; Nr. 2 zu § 146 KO). Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs ist dieser Auffassung gefolgt (NJW 1965, 1229). Der erkennende Senat schließt sich ihr ebenfalls an:

2.) Eine Beurteilung nach diesen Regeln kommt auch für den vorliegenden Streitfall in Betracht. Es bestehen keine Bedenken dagegen, Dienstvertragsrecht anzuwenden, so daß für die Vergütung die Bestimmung des § 612 BGB eingreift. Das Oberlandesgericht spricht von einem Vertrag eigener Art, ähnlich einem Geschäftsbesorgungsvertrag. Nun steht aber fest, daß der Kläger sich verpflichtet hat, Dienste zu leisten, nämlich "alle auf dem Hofe und in der Landwirtschaft anfallenden Arbeiten zu verrichten" (S. 5 BU). Ob ein reiner Dienstvertrag oder eine Geschäftsbesorgung vorliegt, ist jedoch für die Anwendung des § 612 BGB nicht ausschlaggebend. Auch wenn das Vertragsverhältnis der Parteien als Dienstvertrag, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand hatte, anzusehen wäre, so wäre jedenfalls die Vergütung des Klägers nach §§ 611, 612 BGB zu beurteilen.

3.) Ob ein Anspruch des Klägers nach § 612 BGB auf die übliche Vergütung zu bejahen ist, hängt von dem näheren Inhalt des Vertrags der Parteien und der von ihnen Anfang 1955 getroffenen Vereinbarung ab. Dieser Inhalt ist bisher noch nicht genügend klargestellt. Für die Revisionsinstanz ist von der Darstellung des Klägers auszugehen, die allein vom Berufungsgericht zugrunde gelegt wird (S. 5 BU).

Der Kläger hat nach S. 2 des Berufungsurteils behauptet, er sei 1955 mit Lohnforderungen an die Beklagte herangetreten. In der Klage hat er dies näher dahin erläutert, er habe der Beklagten damals mitgeteilt, er könne nicht länger ohne Lohn arbeiten, weil er Verpflichtungen gegenüber seinem minderjährigen Sohn habe, der damals in der Lehre gewesen sei und später eine Fachschule habe besuchen sollen. Darauf habe die Beklagte, so behauptet der Kläger weiter, erklärt, der Sohn solle die Landstelle der Beklagten erben, wenn der Kläger mit seiner Familie den Hof weiter bewirtschafte.

Wenn dies zutrifft, so kann dem Kläger, der wegen der Zusage der Beklagten seine Tätigkeit fortgesetzt hat, ein Anspruch auf den üblichen Lohn zugebilligt werden. Wie sich aus den Ausführungen unter I ergibt, ist der Darstellung des Klägers eine genügend deutliche Einigung der Parteien darüber zu entnehmen, daß die von ihm und seinen Angehörigen in Zukunft geleisteten Dienste durch die Erbeinsetzung des Sohnes entlohnt werden sollten. Diese Entgeltsabrede ist nach § 2302 BGB nichtig, und an Stelle der Erbeinsetzung tritt dann ein Anspruch auf die übliche Vergütung nach § 612 Abs. 2 BGB.

4.) Diese zuzubilligen, besteht gleichwohl auch nach der eigenen, nicht immer einheitlichen Darstellung des Klägers noch ein Bedenken.

Möglicherweise beschränkte nämlich die Vereinbarung sich darauf, daß die angeblich zugesagte Erbeinsetzung nur einen Ersatz für den Wegfall der bis dahin von der Beklagten gewährten Beköstigung des Klägers und seiner Angehörigen darstellen sollte. In diesem Sinne hat sich jedenfalls der Kläger, wie das Berufungsgericht auf S. 8 des Urteils anführt, bei seiner Vernehmung als Partei über die Bedeutung der Vereinbarung geäußert. Unter diesen Umständen erhebt sich die Frage, ob nicht den Interessen des Klägers genügend damit gedient ist, wenn ihm für die Jahre 1955 bis 1959 nur ein Anspruch auf Ersatz des Wertes der Verpflegung für sich und seine Angehörigen zuerkannt wird.

Ein dahingehender vertraglicher Anspruch ließe sich mit folgenden Erwägungen begründen:

Wenn davon ausgegangen wird, daß Anfang 1955 lediglich die Gewährung von Verpflegung endete und zum Ausgleich dafür die Erbeinsetzung versprochen wurde, so stand damals für die Parteien nur eine bestimmte, beschränkte Änderung des schon bestehenden Vertrags zur Erörterung. War nun ein Teil dieser Änderungsvereinbarung nach § 2302 BGB nichtig, so kann das nach § 139 BGB zur Nichtigkeit der ganzen Änderungsvereinbarung (nicht des Dienstvertrags als solchen)

geführt haben. Das würde bedeuten, daß die Vereinbarung von Anfang 1955 auch insoweit nichtig war, als der Kläger darin für die Zukunft auf einen Teil der bisher gewährten Gegenleistung, nämlich die Verpflegung durch die Beklagte, verzichtete. Bei Nichtigkeit der abändernden Vereinbarung blieb es dann bei der bisherigen vertraglichen Regelung, nach der der Kläger außer der sonstigen, weiter bezogenen Vergütung (Unterkunft und die "Chance", einen Einnahmeüberschuß zu erzielen, vgl. S. 5 BU) auch für die Zukunft Verpflegung hätte beanspruchen können. Da sie nicht gewährt worden ist, könnte er dafür aus Vertrag Schadensersatz nach § 280 BGB fordern. Die Gewährung der Verpflegung ist, da sie nicht mehr nachholbar ist, unmöglich geworden. Die Unmöglichkeit hat die Beklagte zu vertreten; an ihr liegt es, daß es zur Gewährung der Verpflegung nicht gekommen ist; wenn sie die für die Verpflegung vorgesehene Ersatzleistung, die Erbsatzung des Sohnes, nicht erbrachte, muß sie für die ursprünglich geschuldete Leistung, die Beköstigung des Klägers und seiner Angehörigen, eintreten.

III.

Nach alledem ist das angefochtene Urteil aufzuheben.

Das Revisionsgericht kann von sich aus entgegen der Meinung der Revision dem Kläger noch keinen Anspruch zuerkennen, auch nicht dem Grunde nach, dies schon deshalb nicht, weil das Berufungsgericht nur von der Darstellung des Klägers ausgeht, mag diese auch "in wesentlichen Teilen" mit den Angaben der Beklagten im Einklang stehen (S. 5 BU). Das Berufungsgericht stellt insbesondere nicht fest, daß die Beklagte versprochen hat, den Sohn des Klägers als Erben einzusetzen.

Demnach ist die Sache, da weitere tatsächliche Feststellungen erforderlich sind, an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen. Dabei hat das Revisionsgericht von seiner Befugnis, nach § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch gemacht. Sollte das Berufungsgericht nun feststellen, daß die Beklagte das vom Kläger behauptete Versprechen gegeben hat, so wird es für den Umfang der Ansprüche des Klägers noch klären müssen, ob mit der Erbeinsetzung des Sohnes nur die bisher gewährte Verpflegung oder aber vom Kläger Anfang 1955 gestellte Lohnansprüche abgegolten werden sollten.

Glanzmann

Heimann-Trosien

Rietschel

Erbel

„

Meyer