

65

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 845, § 1617 a.F. = 1619 n.F.

Auch unter den heutigen gesellschaftlichen Verhältnissen ist die Annahme familienrechtlicher Dienstleistungen bei einem erwachsenen Haussohn, der den elterlichen Hof selbstständig bewirtschaftet, nicht ausgeschlossen. Ob noch weiterhin von einer Vermutung für eine familienrechtliche Gestaltung ausgegangen werden kann, bleibt offen.

BGH, Urt. v. 7. Dezember 1971 - VI ZR 153/70 OLG Hamm  
LG Paderborn

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 153/70

URTEIL

Verkündet am

7. Dezember 1971

Kriegl,  
Amtsinspektor

als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Versicherungsverbandes des D [REDACTED] K [REDACTED]  
VaG K [REDACTED], H [REDACTED], H [REDACTED],
2. des Kraftfahrers Herbert W [REDACTED],  
N [REDACTED], R [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Witwe Maria R [REDACTED],  
L [REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]  
und Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat  
auf die mündliche Verhandlung vom 7. Dezember 1971  
unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Weber, Dr. Bode,  
Prof. Dr. NÜßgens, Sonnabend und Dunz

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das  
Urteil des 13. Zivilsenats des Ober-  
landesgerichts Hamm vom 8. Juli 1970  
wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision fallen den  
Beklagten zur Last.

Von Rechts wegen

### Tatbestand

Die verwitwete Klägerin ist aufgrund eines  
mit ihrem im Jahre 1958 verstorbenen Ehemann ge-  
schlossenen Erbvertrags Hofvorerbin eines Bauern-  
hofs in L (Westfalen) mit einer Nutzfläche  
von etwa 26 ha; Hofnacherbe ist ein von ihr zu be-  
stimmendes Kind aus dieser Ehe. Diesen Hof bewirt-  
schaftete ihr ältester Sohn, der im Jahre 1941 ge-  
boren, als Landwirt ausgebildet und als Hoferbe  
vorgesehen war, völlig selbständig. Er war unver-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

heiratet und lebte gleich einer damals noch unverheirateten, im Jahre 1939 geborenen Tochter und zwei in den Jahren 1943 und 1948 geborenen Söhnen im Haushalt der Mutter. Eine weitere Tochter war bereits verheiratet.

Am 8. Mai 1967 wurde dieser Sohn Joseph im Alter von 25 Jahren bei einem vom Zweitbeklagten verschuldeten Verkehrsunfall getötet. Die Klägerin war damals 61 Jahre alt. Nach dem Tode des Sohnes Joseph übernahm der zweitälteste Sohn Gottfried die Bewirtschaftung des Hofes. Er ist als Landmaschinenschlosser ausgebildet und war bisher in diesem Beruf tätig.

Die Klägerin begehrt, gestützt auf §§ 845, 1617 a.F. BGB, von dem Zweitbeklagten und gemäß § 3 PflichtversG auch von dem Erstbeklagten als dessen Haftpflichtversicherer eine monatliche Rente bis zu dem Zeitpunkt, in dem der Getötete das 31. Lebensjahr vollendet haben würde.

Das Landgericht hat der Klägerin unter Abweisung der Mehrforderung eine monatliche Rente von 600 DM bis zur Vollendung des 30. Lebensjahres des Sohnes zugebilligt. Die Berufung der Beklagten blieb ohne Erfolg. Mit ihrer Revision erstreben sie weiterhin die volle Abweisung der Klage.

# Entscheidungsgründe

## I.

Das Berufungsgericht stellt fest:

Der älteste Sohn habe neben drei weiteren Kindern und zwei Schwägerinnen der Klägerin deren Hausstand angehört. Er habe, obwohl er den Hof selbständig bewirtschaftet habe, von der Klägerin nur ein monatliches Taschengeld von etwa 100 DM erhalten. Für ihn seien keine Lohnsteuer und keine Arbeitgeberbeiträge zur Sozialversicherung bezahlt worden. Seine Tätigkeit sei in den Steuererklärungen als diejenige eines mitarbeitenden Familienmitglieds angesehen worden, was für die Berechnung der von der Klägerin zu zahlenden Einkommensteuer keine Bedeutung gehabt habe; der Wert seiner Tätigkeit sei nicht ihm, sondern der Klägerin zugute gekommen. Während die übrigen Söhne beruflich anderweit ausgebildet und beschäftigt gewesen seien, habe er den Hof seit längerer Zeit bewirtschaftet und als einziger eine entsprechende Ausbildung besessen: er sei als Hoferbe vorgesehen gewesen.

Diese von der Revision in ihrem tatsächlichen Gehalt nicht angegriffenen Feststellungen würdigt das Berufungsgericht dahin, daß der älteste Sohn seine Arbeit auf dem Hof aufgrund familienrechtlicher Verpflichtung (§ 1617 BGB a.F.) geleistet habe. Daher bejaht es eine Schadensersatzverpflichtung der Beklagten aus § 845 BGB, wobei es - von der Revision unangefochten - schätzt, daß der Zustand, den es für

den Zeitpunkt des Todes des Sohnes feststellt, bis zu dessen 30. Lebensjahr fortgedauert haben würde.

## II.

1. Die Entscheidung des Berufungsgerichts für die Anwendung des damaligen § 1617 (heute § 1619) BGB ist, wie wohl auch die Revision nicht verkennet, aus der Sicht der ständigen höchstichterlichen Rechtsprechung rechtlich möglich.

Nach dieser Rechtsprechung (vgl. etwa Senatsurteil vom 27. Oktober 1959 - VI ZR 159/58 - LM BGB (a.F.) § 1617 Nr. 1a = VersR 1960, 132) ist es gerade Sinn und Zweck der genannten Vorschrift, daß das Hauskind gegebenenfalls seine volle Arbeitskraft einsetzen muß, und zwar ohne Rücksicht auf ein etwaiges Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung. Das gilt gerade auch, wenn dies unter Verzicht auf andere Erwerbsmöglichkeiten und insbesondere in der Erwartung einer späteren Übernahme des elterlichen Betriebs geschieht (vgl. Soergel/Lange 10. Aufl. Rdz. 8 zu § 1619 BGB mit zahlreichen Nachw.). Gleiches kann sogar gelten, wenn der Einsatz der vollen Arbeitskraft des volljährigen Hauskindes seine Verheiratung überdauert (Urteil vom 21. Januar 1958 - VI ZR 6/57 - LM aaO Nr. 1 = NJW 1958, 706), oder wenn nach Sachlage eine Aussicht auf Betriebsübernahme nicht besteht (BGH Urt. vom 17. Mai 1961 - VI ZR 11/61 - LM 3. DVO/BEG § 30 Nr. 2 = RzW 1961, 405).

Angesichts dessen kann es für die rechtliche Einordnung der Dienstleistung auch nicht entscheidend sein, daß im Einzelfall das Kind praktisch überwiegend der Ernährer der Eltern ist (obiges Senatsurteil vom 27. Oktober 1959). Es kommt vielmehr letzten Endes auf den feststellbaren Willen der Beteiligten an (insoweit zutreffend Fenn, Die Mitarbeit in den Diensten Familienangehöriger 1970, S. 62 und sonst.). Damit ist die rechtliche Einordnung einer solchen Mitarbeit weitgehend Sache des tatrichterlichen Ermessens. Die allgemeinen Angriffe der Revision, daß der älteste Sohn "praktisch" der Ernährer seiner Mutter bzw. "wirtschaftlich" der Eigentümer des Hofes gewesen sei, können daher keinen Erfolg haben; dies gilt hinsichtlich der Inhaberschaft am Hof jedenfalls deshalb, weil der Verunglückte nicht nur nicht Eigentümer des Hofes war, sondern auch keinerlei Anwartschaft oder schuldrechtlichen Anspruch auf dessen Erwerb inne hatte. Daß die Klägerin ihn schon bindend zum Hof-erben bestimmt hatte (vgl. BGHZ 12, 249), ist nicht behauptet.

2. a) Die Revision gibt ferner zu erwägen: Es entspreche jedenfalls der "neuen sozialen und freien Stellung" heutiger erwachsener Kinder nicht mehr, es als abhängige Dienstverpflichtung gegenüber den Eltern anzusehen, wenn ein erwachsener Sohn seine volle Arbeitskraft für die Bewirtschaftung des Hofes einsetze. Demgegenüber sei der Hinweis auf die Freiheit des Sohnes, sich aus dieser

Situation jederzeit zu lösen, eine nur theoretische Erwägung, die mit gutem Bauerndenken unvereinbar sei. Gerade bei Annahme eines traditionellen Bewußtseins sei die moralische Verpflichtung zum Bleiben die ausschlaggebende Kraft. Demnach müsse eine Art schuldrechtlichen Verhältnisses jedenfalls dann angenommen werden, wenn wie hier die feste Zusage der späteren Hofübergabe sich als Gegenleistung darstelle (vgl. Günther, Das Rechtsverhältnis zwischen Bauer und mitarbeitendem Sohn 1966 S. 119 f). Allein solche entgeltliche Betrachtung und nicht eine Deutung als familienrechtliche Beziehung werde heutigen Verhältnissen gerecht. Damit gelte es angesichts der heutigen Auffassung von der Selbständigkeit und Freiheit des erwachsenen Menschen die bisherige Rechtsprechung zu überprüfen, die dem Sohn bei Ausbleiben der (formlos) zugesagten Hofübergabe nur Ansprüche nach § 812 BGB zugestehe.

b) Der Senat hat seine bisherige Rechtsprechung überprüft. Er vermag jedoch nicht festzustellen, daß die Vorschrift des § 1617 (1619) BGB ein Abgehen von ihr erlaubt oder daß diese Vorschrift gar heute durch höherrangige Rechtssätze ganz oder teilweise aufgehoben wäre; dabei kann offen bleiben, ob der Gesetzgeber bei Erlaß des Nichtehechengesetzes vom 19. August 1969 die frühere Vorschrift des § 1617 BGB durch unveränderte Übernahme als neuen § 1619 erneut "in seinen Willen aufgenommen hat".

Der Gesetzgeber wollte (Mot IV 714, 715) nicht nur dem bei erwachsenen Kindern wegfallenden Erziehungszweck und der "abhängigen Stellung solcher Kinder" (die den heutigen Verhältnissen in der Tat nicht mehr in gleichem Maße entsprechen mag) Rechnung tragen, sondern vor allem "den natürlichen Verhältnissen des Lebens" und den Anschauungen vor allem bäuerlicher und bestimmter Handwerkerkreise. Daß damit gerade bei erwachsenen Kindern, die ohne eigentliche Erwerbstätigkeit im Elternhaus unterhalten werden, vor allem auch an einen vollen Einsatz ihrer Arbeitskraft im elterlichen Betrieb gedacht war, kann keinem Zweifel unterliegen. Schon deshalb ist für eine Aufspaltung solcher Arbeitsleistung in einen familienrechtlich geschuldeten und einen auf anderen Rechtsgründen beruhenden oder freiwilligen Teil grundsätzlich kein Raum (a.A. Fenn aaO S. 182 f - mit ausführlicher Darstellung des Meinungsstandes -, der indessen allgemein die schon nach dem früheren Rechtszustand grundlegende Verschiedenheit der Dienstpflicht von Hauskindern gem. § 1617 BGB und von Ehegatten gem. § 1356 BGB nicht hinreichend beachtet). Die Verpflichtung des erwachsenen Hauskindes ist insofern unvollkommen, als es sie jederzeit durch seinen Weggang beenden oder durch dessen Androhung ihre Umgestaltung erreichen kann. Dies wird schon in den Motiven aaO gesehen und hervorgehoben. Deshalb konnte auf eine nähere gesetzliche Abgrenzung des Umfangs der geschuldeten Arbeit verzichtet werden. Es sind auch Rechtsstreitigkeiten um den gegenwärtigen Bestand oder Inhalt solcher Dienstleistungspflichten kaum bekannt geworden.

Aus dem Gesagten ergibt sich auch, daß, anders als die "Dienstleistungspflicht" der Ehefrau im Haushalt (vgl. BGHZ 50, 304), die Dienstleistungspflicht des Hauskindes durch höherrangige Normen des Grundgesetzes nicht berührt worden ist. Dies gilt nicht nur, wie selbstverständlich ist, für den Grundsatz der Gleichberechtigung der Geschlechter (Senatsurteil vom 24. Juni 1969 - VI ZR 53/67 - LM BGB § 845 Nr. 17), sondern auch für die den allgemeinen Gleichheits- und Freiheitsanspruch der Person betreffenden Verfassungsnormen (so schon BGH LM BGB § 1617 Nr. 1a; zustimmend u.a. Kropholler FamRZ 1969, 241, 248).

Richtig mag wohl sein, daß unter dem Einfluß moderner Anschauungen auch in bürgerlichen Verhältnissen die Mitarbeit erwachsener Hauskinder auf rein familienrechtlicher Grundlage selten geworden ist. Dies vermag jedoch die Anwendung der geltenden Rechtsvorschrift nicht auszuschließen, gibt allerdings dem Gericht Anlaß zu besonders sorgfältiger Prüfung, ob im Einzelfall auch in subjektiver Hinsicht die Voraussetzungen gegeben sind. Möglicherweise kann daher nicht mehr von einer Vermutung für familienrechtlichen Charakter der Mitarbeit ausgegangen werden (so noch unter Berufung auf ältere Rechtsprechung BGH LM BGB § 1617 a.F. Nr. 1; vgl. dazu Gernhuber, Familienrecht 2. Aufl. S. 517 Fn.3). Die Frage bedarf hier keiner abschließenden Klärung, da das Berufungsgericht ausreichende positive Feststellungen getroffen hat. Hier hatten die Beteiligten aus freien Stücken diese hergebrachte familiäre Wirtschaftsform gewählt. Dann besteht kein Grund, die auf solche Verhältnisse bezogene Vorschrift des

§ 1617 BGB nicht auch heute noch anzuwenden. Bei solcher Sachlage erscheint es vor allem auch nach wie vor sachgemäß, die Entziehung der Dienstleistungen als echten, über § 845 BGB ersatzfähigen Rechtsverlust zu betrachten.

Dies führt auch da nicht zu einer ungerechtfertigten Erstattung wirtschaftlich nicht entstandenen Schadens, wo die - wenngleich nicht rechtsverbindliche - Zusage der späteren Hof- oder Geschäftsübernahme im Wege der eigentlichen oder vorweggenommenen Erbfolge das Motiv für die Mitarbeit auf familienrechtlicher Grundlage gebildet hat, so daß, wenn diese Erwartung enttäuscht worden wäre, nach der Rechtsprechung Bereicherungsansprüche des Hauskindes nach § 812 BGB (Zweckverfehlung) entstehen konnten. Da diese Nachfolge in bäuerlichen Verhältnissen ohnehin üblich und regelmäßig beiden Teilen erwünscht ist, kann sie nicht als echte Gegenleistung betrachtet werden, deren Einsparung einen dem Dienstentgang entsprechenden Vorteil bilden könnte (im Erg. ebenso Kropholler aaO S. 251).

3. Unter Hinweis auf die Vorschrift des § 843 Abs. 4 BGB i.V. mit § 845 S. 2 BGB (vgl. die Senatsurteile vom 20. Dezember 1960 - VI ZR 79/60 - FamRZ 1960, 116 = VersR 1961, 230 und vom 19. März 1963 - VI ZR 78/62 - FamRZ 1963, 281 = VersR 1963, 635) lehnt es das Berufungsgericht ab, das zwischenzeitliche Einspringen des zweitältesten Sohnes Gottfried anspruchsmindernd zu berücksichtigen.

Dies ist schon deshalb unbedenklich, weil nach der nicht bestrittenen Darstellung der Klägerin der zweit-älteste Sohn Gottfried nicht Bauer werden will, nur, um ihr fürs erste zu helfen, eingesprungen ist und für seine Dienste zu gegebener Zeit entlohnt werden soll. Eine solche Gestaltung kann den Beteiligten nicht verwehrt werden (Gernhuber aaO S. 520). Auch die Revision hat insoweit nichts erinnert.

III.

Die Ausführungen zum Betrag der zugesprochenen Rente lassen keinen Rechtsirrtum erkennen und sind von der Revision nicht angegriffen. Damit kann das Rechtsmittel keinen Erfolg haben.

Dr. Weber

Sonnabend

Dr. Bode

Dunz

NUßgens