

77. Betrifft der Streit um eine nachträgliche Pensionszusage für schon geleistete Dienste „Leistungen aus dem Dienstverhältnisse“ im Sinne des § 5 Nr. 2 des Gesetzes, betr. Kaufmannsgerichte, vom 6. Juli 1904?

III. Zivilsenat. Ur. v. 10. Januar 1911 i. S. R. (Kl.) w. B. (Bekl.).  
Rep. III. 625/09.

- I. Landgericht Nürnberg.
- II. Oberlandesgericht baselbst.

## Gründe:

„Der Beklagte war vom 1. Oktober 1880 bis zum 15. August 1907 bei der Klägerin als Kassierer und Korrespondent mit einem Gehalte von zuletzt 2300 (Behauptung des Beklagten) oder 3000 *M* (Behauptung der Klägerin) angestellt. Am 15. Mai 1907 wurde ihm auf den 1. Juli 1907 gekündigt; im Interesse der Klägerin blieb er noch darüber hinaus bis zum 15. August 1907 im Dienste. Bei der Kündigung wurde ihm eine Pension (50 *M* für den Monat und weitere 100 *M* jährlich) zugesagt, auch bis Ende 1908 bezahlt. Weitere Zahlung verweigert die Klägerin, weil die Pension als eine nur vorläufige zugesagt sei. Darauf hat der Beklagte anfangs April 1909 die drei Pensionsraten für Januar bis März 1909 mit zusammen 150 *M* beim Kaufmannsgerichte zu Nürnberg eingeklagt, da ihm die Pension als eine endgültige ohne jeden Vorbehalt versprochen worden sei. Dieser Prozeß schwebt noch. Ende April 1909 hat die Klägerin die gegenwärtige Klage erhoben auf Feststellung, „daß dem Beklagten gegen die Klägerin kein Rechtsanspruch auf Zahlung einer Pension zustehe“. Der Beklagte hat die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichts (sowie die hier nicht in Betracht kommende Einrede der Rechtshängigkeit) erhoben, weil das Kaufmannsgericht zuständig sei, und die Verhandlung zur Hauptsache verweigert. Die Einrede ist durch Zwischenurteil des Landgerichts verworfen, und die Berufung des Beklagten ist vom Oberlandesgerichte zurückgewiesen.

Mit Recht rügt die Revision rechtsirrigte Nichtanwendung des § 5 Nr. 2 des Gesetzes, betr. Kaufmannsgerichte, vom 6. Juli 1904. Die Behauptung des Beklagten geht dahin, die Pension sei ihm als Lohn, als weitere Vergütung für die der Klägerin bereits in Treue und Fleiß geleisteten Dienste zugesagt, sei also ein noch während des Bestehens des Dienstverhältnisses (am 15. Mai 1907) versprochener vertragsmäßiger Lohnbestandteil. Das Landgericht meint: „Hier ist die Pension nicht ein Bestandteil der Vergütung für noch zu leistende Dienste, sondern eine Schenkung, die aus Anlaß des schon vollständig oder doch nahezu beendeten Dienstverhältnisses und mit Rücksicht auf die in der Vergangenheit liegenden, geleisteten Dienste versprochen wird.“ Entsprechend führt der Berufungsrichter, ohne übrigens die Pension als Schenkung zu bezeichnen, aus: „Leistungen aus dem Dienstverhältnis im Sinne des § 5 Nr. 2

sind nur solche, die ihren Grund unmittelbar im Dienstvertrage haben; vorliegend ist aber erst bei Ablauf der Dienstzeit mit Rücksicht auf deren lange Dauer eine Pension zugesagt, und es sind die Dienste nicht mit Rücksicht auf diese Zusage, sondern auf Grund des früheren Vertrages, der eine Pensionszusage nicht enthielt, geleistet.“

Nach der Behauptung des Beklagten und nach dem objektiven Sachverhalt ist die streitige Pension eine Schenkung nicht. Es bedarf also keiner Erörterung und Entscheidung, ob die Pensionszusage nicht sogar als remuneratorische Schenkung dem § 5 Nr. 2 unterworfen sein würde. Das Bürgerliche Gesetzbuch hat in Abweichung vom gemeinen Rechte und vom preuß. Allg. Landrechte den Begriff der Schenkung dahin gefaßt, daß außer der Bereicherung erforderlich ist die Einigung beider Teile, daß die Zuwendung unentgeltlich erfolgt, § 516 (vgl. Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 62 S. 275, Bd. 68 S. 328, Bd. 70 S. 16, Bd. 72 S. 190). Diese Einigung gerade bestreitet der Beklagte, er will seinerseits die Pension nicht als eine unentgeltliche Zuwendung, sondern als eine nachträgliche Entlohnung aufgefaßt haben. Die objektive Grundlage dieser Auffassung wird von beiden Instanzen anerkannt, insofern sowohl der erste, als der zweite Richter darlegt, die Pension sei mit Rücksicht auf die in der Vergangenheit liegenden, geleisteten Dienste und deren lange Dauer versprochen. Daß die Klägerin das Versprechen abgab ohne Rechtszwang behufs Bereicherung und, wie sie behauptet, ihrerseits in der Absicht, unentgeltlich zuzuwenden, genügt nicht, um das Versprechen zu einer Schenkung zu machen. Übrigens hat die Klägerin nach ihrer eigenen Darstellung bei der Zusage die Worte „Schenkungs“, „schenken“ nicht gebraucht. Es handelt sich vielmehr allerdings um eine nachträgliche Belohnung für bereits früher geleistete Dienste (vgl. Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 70 S. 18). Sogar für ursprünglich nach beiderseitiger Absicht unentgeltlich geleistete Dienste kann nachträglich Entgeltlichkeit mit rückwärts greifender Wirkung ausgemacht werden (ebenda Bd. 72 S. 192). Noch zweifellos ist die zurückgreifende Wirkung einer nachträglichen Erhöhung des ursprünglichen, bereits bezahlten Lohnes für schon geleistete Dienste. Dann wird eben für das ganze Dienstverhältnis rückwärts der Lohn erhöht.

Der Zuständigkeit der Kaufmannsgerichte unterstehen die Streitigkeiten über Leistungen nicht nur aus dem ursprünglichen Dienstvertrage, sondern aus dem Dienstverhältnis; das Dienstverhältnis wird aber durch eine solche nachträgliche Lohnerhöhung für seinen ganzen Bestand, von Anfang bis zu Ende, durchsetzt und verändert. Kraft solcher nachträglichen Lohnerhöhung ist die Rechtslage gerade so, als ob schon in dem ursprünglichen Dienstvertrage dem Beklagten über seinen Gehalt hinaus noch die Pension zugesagt worden wäre. Gleichviel, ob auf den Gegensatz der mittelbaren oder unmittelbaren Entstehung aus dem Dienstverhältnis (Entsch. der OLG. Bd. 11 S. 165) abgehoben, oder ob auf die tatsächliche und rechtliche Begründung in dem Dienstverhältnisse (Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 67 S. 116, Jur. Wochenschr. 1909 S. 368 Nr. 19) abgestellt wird: die nachträgliche Lohnerhöhung (Pensionszusage) beeinflusst rückwärts recht eigentlich den rechtlichen Gehalt des ganzen Dienstverhältnisses; sie ist nicht eine Tatsache, die nur äußerlich zu dem Dienstverhältnis hinzutritt.

Die hieraus sich ergebende Bejahung der kaufmannsgerichtlichen Zuständigkeit entspricht auch dem sonstigen Inhalte des § 5. Da sogar Ansprüche auf Schadensersatz und Vertragsstrafe, Ansprüche wegen ordnungswidriger Zeugniseintragungen und Ansprüche aus einer Konkurrenzklauseel dieser Zuständigkeit unterworfen sind, ist kein sachlicher Grund ersichtlich, Ansprüche aus einer nachträglichen Vergütung schon geleisteter Dienste, insbesondere eine nachträgliche Pensionszusage, anzunehmen.“