

Landesarbeitsgericht  
Schleswig-Holstein

**Aktenzeichen: 5 Sa 487 e/00**  
5 Ca 2075/00 ArbG Lübeck  
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 5. Februar 2002

gez. ...  
als Urkundsbeamt. d. Geschäftsstelle

# Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit pp

hat die 5. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein auf die mündliche Verhandlung vom 5. Februar 2002 durch die Richterin am Arbeitsgericht ... als Vorsitzende und den ehrenamtlichen Richtern... und ...

für Recht erkannt:

1. Das Urteil des Arbeitsgerichtes Lübeck vom 4. Oktober 2000, Aktenzeichen 5 Ca 2075/00 wird wie folgt abgeändert:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger.

Der Wert des Streitgegenstandes wird festgesetzt auf EUR 1.278,23.

2. Die Revision wird nicht zugelassen.

## **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen dieses Urteil ist das Rechtsmittel der Revision nicht gegeben; im Übrigen wird auf § 72 a ArbGG verwiesen.

### **Tatbestand:**

Der 56-jährige Kläger beansprucht von dem Beklagten Arbeitsentgelt für die Zeit von Januar bis Mai 1997 in Höhe von monatlich DM 500,--.

Am 04.02.1993 veräußerte der Kläger durch notariellen Kaufvertrag ein mit einem Wohngebäude nebst Halle bebautes Grundstück, ... an den Beklagten zu einem Verkaufspreis von DM 180.000,-- (Bl. 24-29 d.GA.). In dem Wohngebäude befanden sich 3 Wohnungen und 3 Appartements. Der Kläger bewohnte auch nach dem Verkauf noch eine Wohnung mit ca. 70 qm sowie ein Appartement mit ca. 25 qm; Miete zahlte er an den Beklagten vereinbarungsgemäß nicht. Im Zuge des Hausverkaufs schlossen die Parteien einen Verwaltervertrag. Danach war der Kläger verpflichtet, Wohnungsabnahmen und Neuvermietungen in die Wege zu leiten, erforderliche Reparaturen zu veranlassen sowie sich um etwaige Probleme der Mieter zu kümmern, ggf. Barzahlungen der Mieter entgegenzunehmen. Welche Vergütungsabrede getroffen wurde, ist streitig. Der Kläger hatte Zugang zu einem gesonderten Bankkonto des Beklagten über eine Kontokarte, deren Gültigkeit Ende 1995 auslief. In der Folgezeit kam es zum Streit zwischen den Parteien, die ehemals befreundet waren.

Mit Schreiben vom 15.05.1997 kündigte der Beklagte den Verwaltervertrag fristlos (Bl. 81 d.GA.).

Der Kläger hat behauptet,

die Parteien hätten einen relativ geringen Kaufpreis vereinbart und im Gegenzuge sollte er, der Kläger, weiterhin in dem Haus mietfrei wohnen und zum Teil Mieteinnahmen behalten können. Den Wert der Miete hat der Kläger zwischen DM 350,-- und DM 400,-- monatlich geschätzt. Zusammen mit den Mieteinnahmen habe er eine Vermögensvermehrung von monatlich DM 1.000,-- gehabt als Gegenleistung für den geringen Kaufpreis. Darüber hinaus hätten die Parteien am 01.01.1993 einen schriftlichen Arbeitsvertrag abgeschlossen (Bl. 163 d.GA.), wonach er die Tätigkeit als „Hausmeister mit erweitertem Wirkungskreis einschließlich Gartenpflege“ für drei Immobilien des Beklagten gegen Zahlung eines monatlichen Arbeitsentgelts von DM 500,-- übernommen habe. Bis Ende 1995 sei er befugt gewesen, seinen Lohn selbst

vom Konto des Beklagten abzubuchen. Nachdem die Kontokarte abgelaufen sei, habe der Beklagte trotz mündlicher Mahnungen keine Vergütung mehr gezahlt.

Mit der Anfang Januar 2000 erhobenen Klage hat der Kläger zunächst Vergütung über DM 9.000,-- vom Beklagten gefordert und die Klage mit Schriftsatz vom 15.09.2000 teilweise zurückgenommen. Unter Berücksichtigung der Verjährungsfristen hat er seine Ansprüche nunmehr auf den Zeitraum vom 01.01.1997 bis 31.05.1007 beschränkt.

Der Kläger hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger DM 2.500,-- nebst 4 % Zinsen seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte hat behauptet,

als Gegenleistung für die Verwaltungstätigkeit habe der Kläger in dem Haus weiterhin mietfrei wohnen können. Der Beklagte habe dem Kläger eine Kaltmiete über rd. DM 1.000,-- erlassen. Der vom Kläger vorgelegte Arbeitsvertrag sei gefälscht und von ihm, dem Beklagten, nicht unterzeichnet. Seine Unterschrift sei gänzlich anders.

Mit Urteil vom 20.09.2000 - 5 Ca 2075/00 - hat das Arbeitsgericht Lübeck der Klage stattgegeben. In den Entscheidungsgründen hat es ausgeführt, dass der Kläger den geltend gemachten Vergütungsanspruch zwar nicht auf den Arbeitsvertrag vom 01.01.1993 stützen könne, indessen habe er aufgrund des Verwaltervertrages Anspruch auf die übliche Vergütung gemäß § 612 Abs. 2 BGB.

Gegen dieses ihm am 04.10.2000 zugestellte Urteil hat der Beklagte am 27.10.2000 Berufung eingelegt und die Berufung am 24.11.2000 begründet.

Der Beklagte trägt vor,

der Anspruch des Klägers sei nicht durch den Arbeitsvertrag vom 01.01.1993 begründet. Hierbei handele es sich um eine nicht gelungene Fälschung. Der Anspruch

ergebe sich jedoch auch nicht aus § 612 Abs. 2 BGB. Diese Vorschrift sei nur anwendbar, wenn die Parteien keine Vergütungsvereinbarung getroffen haben. Vorliegend hätten die Parteien indessen vereinbart, dass der Kläger für die Verwaltungstätigkeit mietfrei in dem Haus wohnen bleiben konnte. Auch der notarielle Kaufvertrag enthalte unstreitig keine Regelung darüber, dass der Kaufpreis im Hinblick auf den kostenfreien Mietvertrag besonders günstig sei. Urkunden trügen die Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit in sich. Der Verzicht auf die Miete sei Gegenleistung für die Verwaltungstätigkeit gewesen. Das Arbeitsgericht habe verkannt, dass der Kläger als Dienstnehmer darlegungspflichtig gewesen sei, dass keine Vergütungsabrede getroffen wurde. Hierzu habe der Kläger keine Ausführungen gemacht. Zudem habe der Kläger nicht schlüssig begründet, warum er erst jetzt seine vermeintlichen Vergütungsansprüche geltend gemacht habe. Im Übrigen erhebe er die Einrede des nicht erfüllten Vertrages, da der Kläger die Hausmeistertätigkeit gar nicht ausgeübt habe. So hätten die Eheleute B... bestätigt (B. 150 d.GA.), dass der Kläger ihnen eine Teilmiete über DM 200,-- monatlich für die Ausübung der Hausmeistertätigkeit erlassen habe. Der Kläger sei im Rahmen des von ihm treuhänderisch zu verwaltenden Mietkontos auch nicht befugt gewesen, Gelder für sich selbst zu entnehmen. Des Weiteren sei der Anspruch auch der Höhe nach überzogen. Für die monatliche Vereinnahmung von Mietzahlungen und gelegentliche Telefonate mit Handwerkern zahle niemand eine monatliche Vergütung von DM 500,--. Derartige Tätigkeiten würden üblicherweise mit monatlich DM 200,-- bis DM 300,-- abgegolten. Hilfsweise erklärt der Beklagte die Aufrechnung mit deliktischen Ansprüchen. Der Kläger habe Mieteinnahmen der Familie B... von Dezember 1994 bis November 1995 in Höhe von DM 33.508,47 (Bl. 123, 142-148 d.GA.) nicht an ihn, den Beklagten, abgeführt. Zudem erklärt er die Aufrechnung mit Ansprüchen aus einem notariellen Schuldanerkenntnis vom 17.10.1991 (Bl. 124 d.GA.).

Der Beklagte beantragt,

das am 20.09.2000 verkündete und am 04.10.2000 zugestellte Urteil des Arbeitsgerichts Lübeck, Geschäftszeichen 5 Ca 2075/00, aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung des Beklagten zurückzuweisen.

Der Kläger trägt vor, der Zahlungsanspruch ergebe sich aus dem Arbeitsvertrag vom 01.01.1993. Der Beklagte habe diesen Vertrag auch unterzeichnet. Auch die übrigen Unterschriften des Beklagten seien nicht annähernd vergleichbar. Zutreffend sei das Arbeitsgericht davon ausgegangen, dass der Anspruch gemäß § 612 Abs. 2 BGB begründet sei. Er habe die alleinige Verfügungsgewalt über das Mietkonto gehabt. Eingehende Mieten seien so mit den von ihm veranlassten Aufwendungen verrechnet worden, zudem seien hierüber auch die Hypotheken bedient worden. Es sei ihm deshalb auch möglich gewesen, das vereinbarte Verwaltergehalt vom Mietkonto zu entnehmen. Der Beklagte habe die Hausmeistervergütung über monatlich DM 500,-- auch gegenüber den Mietern des Hauses abgerechnet (Bl. 183 d.GA.). Aufrechenbare Ansprüche stünden dem Beklagten nicht zu.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf den mündlich vorgetragene Inhalt der zwischen ihnen gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie der Sitzungsniederschriften verwiesen.

### **Entscheidungsgründe:**

Die Berufung ist zulässig. Sie ist dem Wert der Beschwer nach statthaft und form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden. Auch in der Sache ist sie begründet.

Der Kläger hat gegenüber dem Beklagten keinen Anspruch auf Zahlung von DM 2.500,-- bzw. 1.278,23 EUR.

1. Zu Recht hat das Arbeitsgericht ausgeführt, dass sich der geltend gemachte Anspruch nicht aus § 611 Abs. 1 BGB i.V.m. § 2 des Arbeitsvertrages vom 01.01.1993 ergibt. Mit dem Arbeitsgericht geht auch das Berufungsgericht davon aus, dass der Beklagte diesen Vertrag nicht unterzeichnet hat. Die Unterschrift des Beklagten auf diesem Vertrag weist keinerlei Ähnlichkeit mit in der Akte befindlichen Originalunterschriften des Beklagten (Prozessvollmacht, Bl. 31 d.GA. und Schreiben vom 15.05.1997, Bl. 83 d.GA.) auf. Während die herangezogenen Vergleichsunterschrif-

ten übereinstimmend eine sich nach rechts neigende fließende Schreibweise aufweisen, ist die Unterschrift auf dem strittigen Arbeitsvertrag gerade und abgehackt. Eines graphologischen Gutachtens bedarf es schon deshalb nicht, weil der Kläger lediglich pauschal behauptet, die Unterschrift des Beklagten sei immer unterschiedlich, ohne sich auf konkrete Unterschriften zu beziehen. Bei dem Beweisangebot handelt es sich mithin um einen unzulässigen Ausforschungsbeweis.

Ungeachtet dessen fällt auf, dass der notarielle Kaufvertrag erst am 04.02.1993 geschlossen wurde, der vom Kläger vorgelegte schriftliche Arbeitsvertrag indessen das Datum 01.01.1993 ausweist. Zu jenem Zeitpunkt war der Beklagte jedoch noch gar nicht Eigentümer der Immobilie Dassower Straße 8 in R....

**2.** Der Kläger hat auch nicht substantiiert dargelegt und bewiesen, dass eine Vergütung von monatlich DM 500,-- mündlich oder konkludent vereinbart worden ist. Ein Vertrag kommt durch zwei korrespondierende Willenserklärungen (Angebot und Annahme) zustande, §§ 145 ff. BGB. Der Kläger hat gerade nicht vorgetragen, wann genau der Beklagte ihm das Angebot zur Zahlung einer Vergütung über DM 500,-- monatlich unterbreitet hat und wann er dieses Angebot angenommen hat. Genau genommen hat er noch nicht einmal vorgetragen, welche Vertragspartei das Angebot dem anderen unterbreitet hat.

Zwar teilte der für den Kläger im Vorwege des Kaufvertrages tätig gewordene Rechtsanwalt ihm, dem Kläger, unter Vorlage eines Vertragsentwurfs mit, dass zur Absicherung des Klägers ein Arbeitsvertrag gezeichnet werden sollte (Bl. 181 d.GA.). Dieser Umstand allein beweist jedoch noch nicht, dass entsprechend diesem Vorschlag die Parteien auch eine Vergütungsvereinbarung in Höhe von DM 500,-- monatlich vereinbarten. Der Kläger bleibt den Beweis dafür schuldig, dass sich der Beklagte mit der vom Rechtsanwalt vorgeschlagenen Vergütungsabrede (wann bei welcher Gelegenheit?) auch einverstanden erklärte.

Der Kläger trägt zwar pauschal vor, dass er von dem Mietkonto monatlich DM 500,-- für sich selbst als Lohn abgehoben habe. Eine Abrechnung hierüber fehlt jedoch. Die vom Kläger vorgelegten zwei Kontoauszüge (Bl. 182 d.GA.) weisen zwar Barabhebungen von jeweils DM 1.000,-- aus, indessen lässt sich der Verwendungszweck auch

hier nicht entnehmen. Dabei fällt zudem auf, dass der Kläger sowohl am 05.05.1993 als auch am 14.05.1993 jeweils DM 1.000,- am EC-Automat S. abhob. Sofern hierdurch Lohnzahlungen bewiesen werden sollen, stimmen sowohl die Beträge als auch die zeitlichen Abhebungen nicht mit dem klägerischen Vortrag zur vereinbarten Vergütung (monatlich DM 500,-) überein. Allein die Abhebung von Geld sagt weder etwas darüber aus, für welchen Zweck der Kläger dieses Geld verwendete, noch darüber, ob dies im Einvernehmen mit dem Beklagten geschah.

Auch die vom Kläger vorgelegte Nebenkostenabrechnung (Bl. 183 d.GA.), die unter der Position „Hausmeister (500 x 12 : 320 x 90 : 12 x 4)“ einen Betrag von DM 562,50 ausweist, hilft dem Kläger nicht weiter. Zu Recht weist der Beklagte darauf hin, dass der Kläger die Nebenkostenabrechnung selbst erstellte. Der Kläger sei indessen nicht befugt gewesen, Hausmeisterkosten in die Nebenkostenabrechnung aufzunehmen. Im Übrigen ist es zudem legitim, den Mietern auch dann Hausmeisterkosten in Rechnung zu stellen, wenn der Hausmeister keine Geldvergütung sondern Naturalvergütung in Form von Mieterlass erhält.

**3.** Der vom Kläger geltend gemachte Zahlungsanspruch ist indessen auch nicht gemäß § 612 Abs. 2 BGB begründet. Nach dieser Vorschrift ist die übliche Vergütung als vereinbart anzusehen, wenn die Vertragsparteien die Höhe der Vergütung nicht bestimmt haben. Dies bedeutet, dass ein Anspruch auf Arbeitsentgelt auch dann besteht, wenn eine Vergütungsvereinbarung weder ausdrücklich noch konkludent vereinbart wurde. Die Vergütungsvereinbarung ist ein essentieller Bestandteil des Arbeitsvertrages, so dass ohne die Vermutungswirkung des § 612 Abs. 1 u. 2 BGB eine fehlende oder nichtige Vergütungsabrede zur Nichtigkeit des Arbeitsvertrages insgesamt führen würde (Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, 9. Aufl., § 66 Rn. 14). Deshalb gilt gemäß § 612 Abs. 1 BGB eine Vergütung als vereinbart, wenn die Arbeitsleistung den Umständen nach nur gegen eine Vergütung zu erwarten ist. Während § 612 Abs. 1 BGB unter den genannten Voraussetzungen eine Vergütungsvereinbarung fingiert, legt § 612 Abs. 2 BGB hierauf aufbauend die Höhe der fingierten Vergütungsvereinbarung fest. § 612 Abs. 2 BGB kommt auch dann zur Anwendung, wenn

- eine getroffene Vergütungsvereinbarung unwirksam ist,
- die Vergütungsabrede gemäß § 138 Abs. 1, 2 BGB nichtig ist,

- wegen einer Tariflücke keine Eingruppierung vorgenommen werden kann,
- Leistungen in der Erwartung einer besonderen Vergütung erbracht wurden, diese Erwartung aber später enttäuscht wird (z.B. Erbeinsetzung).

Nicht anwendbar ist § 612 Abs. 2 BGB auf die Fälle, in denen unstreitig eine Vergütung vereinbart wurde, dem Arbeitnehmer indessen der Nachweis der konkreten Lohnhöhe nicht gelingt.

Der Arbeitnehmer ist darlegungs- und beweispflichtig dafür, dass die Voraussetzungen einer fehlenden oder nichtigen Vergütungsabrede vorliegen, demgegenüber hat der Arbeitgeber die Unentgeltlichkeit der Arbeitsleistung darzulegen und ggf. zu beweisen (Palandt-Putzo, 61. Aufl., Rn. 6 zu § 612 BGB; Schaub, aaO., § 66 Rn 14). Der Kläger behauptet nicht einmal, dass die Parteien keine Vergütungsvereinbarung getroffen haben oder sich eine solche im Nachhinein als nichtig herausgestellt hat. Vielmehr gehen beide Parteien übereinstimmend davon aus, dass der Kläger für seine Verwaltungstätigkeit eine Gegenleistung erhalten sollte.

Der Kläger trägt vor, dass eine Gegenleistung in Höhe von DM 500,-- monatlich durch Abschluss des Arbeitsvertrages vom 01.01.1993 vereinbart worden sei. Indessen bleibt er den Beweis hierfür schuldig (s.o. Ziff. 1.).

Demgegenüber behauptet der Beklagte, der Kläger habe für seine Dienste eine Naturalvergütung erhalten, indem er in dem Haus des Beklagten mietfrei wohnen könne. Die Vergütung erfolgt entweder durch Geld oder andere Leistungen (Naturallohn), die im Rechtsverkehr als geldwerte Leistungen angesehen werden. Unstreitig erhielt der Kläger zeitgleich zur erbrachten Arbeitsleistung eine Leistung von dem Beklagten. Der Kläger bewohnte das von ihm im Rahmen des Arbeitsvertrages betreute und im Eigentum des Beklagten stehende Haus unstreitig unentgeltlich. Der Beklagte hat mithin schlüssig dargelegt, dass der Kläger als Gegenleistung für die Hausverwaltung mietfrei wohnen konnte. Der Verzicht des Beklagten auf den Mietzins stellt sich als Naturallohn dar. Der (teilweise) Verzicht auf Mietzins ist auch eine im Rechtsverkehr übliche Gegenleistung für erbrachte Hausmeister- oder Verwaltungstätigkeiten.



Soweit der Kläger demgegenüber einwendet, dass die Mietfreiheit ausschließlich als Pendant zum geringen Kaufpreis vereinbart worden sei, ist er hierfür zumindest beweispflichtig geblieben. Auch wenn man unterstellt, dass der Verkaufspreis im Verhältnis zum Wert der Immobilie sehr gering war (was das Gericht mangels irgendwelcher Anhaltspunkte indessen gar nicht beurteilen kann), bedeutet dies nicht automatisch, dass der Kläger sozusagen als zusätzlichen Kaufpreis kostenfreies Wohnrecht (wie lange?) erhielt. Im notariellen Kaufvertrag ist hierüber nichts vermerkt. Zur Absicherung des Verkäufers wird in solchen Fällen i. d. R. eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit in Form eines Wohnrechts gemäß § 1093 Abs. 1 BGB bestellt. Ohne eine derartige oder vergleichbare schriftliche Absicherung liefe der Verkäufer einer Immobilie Gefahr, trotz geringen Verkaufspreises wegen anschließender Kündigung die Wohnung räumen zu müssen.

Sowohl aufgrund des Akteninhalts als auch des Vortrags der Parteien in der mündlichen Verhandlung steht nicht zur Überzeugung des Gerichts fest, dass die Parteien keine oder eine nichtige Vergütungsabrede getroffen haben. Zur kostenlosen Überlassung von Mietraum haben die Parteien gegensätzlich vorgetragen. Da der Kläger im Rahmen des § 612 Abs. 1 u. 2 BGB für das Fehlen einer Vergütungsabrede darlegungs- und beweispflichtig ist, wirkt sich das Non-liquet zu seinen Lasten aus.

**4.** Nach alledem war das Urteil des Arbeitsgerichts Lübeck abzuändern und die Klage abzuweisen.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits folgt aus § 91 ZPO.

Gegen das Urteil ist die Revision nicht zugelassen worden, weil die Voraussetzungen des § 72 Abs. 2 ArbGG nicht gegeben sind.

gez. ...

gez. ...

gez. ...