

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die amtliche Sammlung! Nein

Gesetz: KO § 61 Nr. 1; HGB § 336

Leitsätze:

1. Bei der Stundung von Gehaltsforderungen sind bevorrechtigt lediglich diejenigen, die auf die im letzten Jahr vor der Konkurs-Eröffnung verrichtete Tätigkeit entfallen. Auf die Fälligkeit kommt es dabei nicht an.
2. Wird vereinbarungsgemäß die Tätigkeit eines Arbeitnehmers nur zu einem Teil durch Gehaltszahlung entlohnt, während sie im übrigen durch die Gewährung eines Darlehnsanspruchs gegen den Arbeitgeber entgolten wird, so ist dieser Anspruch keine bevorrechtigte Konkursforderung im Sinne des § 61 Nr. 1 KO.
3. Auch im Falle eines dem Konkursverfahren vorausgegangenen Vergleichsverfahrens zur Abwendung des Konkurses kommt es für die Errechnung der Jahresfrist des § 61 Nr. 1 KO auf den Zeitpunkt der Konkurs-Eröffnung an.

Aktenzeichen: 5 AZR 269/66

Urteil des BAG vom 12. Januar 1967 LAG Schleswig-Holstein



5 AZR 269/66

2 Sa 21/65 Schleswig-Holstein

Im Namen des Volkes!

Verkündet

am 12. Januar 1967

gez. Weinrich,
Regierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts
aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 8. Dezember
1966 durch den Senatspräsidenten Professor Dr. Dr.
Boldt, die Bundeerichter Wichmann und Siara sowie
die Bundesarbeitsrichter Weimer und Seiler für
Recht erkannt:

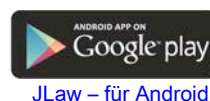
Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein
vom 4. Februar 1966 – 2 Sa 21/65 – aufgehoben.
Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten der
Revision, an das Landesarbeitsgericht zurück-
verwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

– 2 –



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



- 2 -

T a t b e s t a n d :

Der Kläger war bis zum Jahre 1955 Eigentümer und Leiter einer Parkettfabrik gewesen. Im Jahre 1955 geriet er in Konkurs. Der Kaufmann Dr. R B erwarb die Fabrik und führte sie weiter. In ihr war auch der Kläger weiter tätig. Es liegt ein schriftlicher, vom 15. November 1955 datierter Vertrag vor, der folgenden Wortlaut hat:

" § 1

Der Kaufmann Dr. R B ist Alleininhaber der

Parkettfabrik
Dr. R B
Import- Holzhandel- Export
Kiel,

Die Firma ist unter HRA 5005 - 8.11. 1955 in das Handelsregister beim Amtsgericht in Kiel eingetragen. Die Firma hat am 1. Oktober 1955 begonnen. Sie hat ihren Sitz in Kiel,

§ 2

Der Kaufmann B B stellt seine ganze Arbeitskraft, seine vorhandenen und angebahnten Geschäftsbeziehungen, ebenso seine langjährigen Berufserfahrungen aus seiner Tätigkeit als Holzkaufmann und Parkettfabrikant als freier Mitarbeiter ab sofort der Parkettfabrik Dr. R B zur Verfügung.

§ 3

Der Kaufmann B B verpflichtet sich, ausschließlich und allein für die Parkettfabrik tätig zu sein.

- 3



§ 4

Zur Vertretung der Firma ist der Inhaber derselben, Dr. R B , nur allein berechtigt. Über eine Einzelvollmacht für den freien Mitarbeiter in der Firma Herrn B B wird von dem Inhaber der Firma Dr. B von Fall zu Fall entschieden.

§ 5

Dieser Vertrag wird auf unbestimmte Zeit geschlossen. Jeder Vertragspartner kann ihn mit halbjähriger Frist am 1. Januar und 1. Juli eines jeden Jahres kündigen, frühestens jedoch zum 1. Juli 1965.

Die Kündigung bedarf der Schriftform.

§ 6

Es wird vereinbart, daß Herr B B als Entgelt für seine Fähigkeit als freier Mitarbeiter in der Firma 2 % (zwei Prozent) vom Umsatz als Umsatzprovision erhalten soll. Mit dieser Umsatzprovision soll Herr B weiter keine Ansprüche mehr an die Firma haben und für alle persönlichen Kosten wie Soziallasten, Steuern, Versicherungen etc. selbst aufkommen.

Es wird weiter vereinbart, daß Herr B ein Garantieeinkommen von DM 18.000,-- (Achtzehntausend Deutsche Mark) pro anno anerkannt wird.

Reisespesen sowie Ausgaben im Interesse des Geschäftes werden von der Firma getragen.

§ 7

Die Vertragspartner kommen dahin überein, daß es während der Aufbaujahre der Firma und im Interesse derselben wünschenswert oder notwen-

· 4 ·



- 4 -

dig erscheint, von den in § 6 des Vertrages vereinbarten Einkommensansprüchen nach Möglichkeit Entnahmen nur in der Höhe vorzunehmen, die den bescheiden gehaltenen Lebensbedürfnissen entsprechen, während der dann verbleibende Rest der erzielten Einkommensansprüche zur Stärkung des Betriebskapitals zinslos der Firma verbleiben soll. Die Ausschüttung der überhängenden Restbeträge aus den Einkommensansprüchen soll nach gegenseitiger Abstimmung zu einem geeigneten Zeitpunkt erfolgen, der sowohl den Erfordernissen des Herrn B als auch denen der Firma gerecht erscheint."

Die Parteien streiten darüber, ob dieser Vertrag das Rechtsverhältnis zwischen dem Kläger und Dr. B zutreffend wiedergibt, insbesondere auch, ob er tatsächlich am 15. November 1955 abgeschlossen ist.

Im Jahre 1962 geriet der Kaufmann Dr. B ebenfalls in Konkurs. Der Kläger meldete zur Konkurs-tabelle eine rückständige Gehaltsforderung in Höhe von 63.996,86 DM an, und zwar als bevorrechtigte Forderung nach § 61 Nr. 1 KO. Der Beklagte, der Konkursverwalter über das Vermögen des Kaufmanns Dr. B ist, bestritt den Bestand dieser Forderung wie vor allem auch das vom Kläger geltend gemachte Vorrecht. Der Kläger hat deshalb Klage erhoben mit dem Antrag festzustellen,

daß ihm in dem Konkursverfahren über das Vermögen des Kaufmanns Dr. R B von den in Abt. II unter Nr. 186 der Tabelle angemeldeten Beträgen eine Forderung von 63.996,86 DM mit dem Vorrang aus § 61 Nr. 1 KO zusteht.

- 5 -



Der Beklagte hat Klageabweisung erbeten.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. In der Berufungsinstanz hat der Kläger seinen Antrag aus der ersten Instanz als Hauptantrag weiter verfolgt und hilfsweise die Feststellung begehrt, daß ihm die im Konkursverfahren angemeldete Forderung in Höhe von 18.837,41 DM für die Zeit vom 21. September 1961 bis zum 21. September 1962 als bevorrechtigte, im übrigen bis zu 63.996,86 DM als gewöhnliche Konkursforderung zustehe.

Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung zurückgewiesen. In der Revisionsinstanz stellt der Kläger folgende Anträge:

festzustellen, daß ihm in dem Konkursverfahren über das Vermögen des Kaufmanns Dr. R

B von den in Abt. II unter Nr. 186 der Tabelle angemeldeten Beträgen eine Forderung von 18.837,41 DM für die Zeit vom 21. September 1961 bis zum 21. September 1962 mit dem Vorrang aus § 61 Nr. 1 KO, im übrigen bis zu 63.996,86 DM als gewöhnliche Konkursforderung zusteht,

oder das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache in die Vorinstanz zurückzuverweisen, hilfsweise,

festzustellen, daß ihm in dem Konkursverfahren über das Vermögen des Kaufmanns Dr. R B - die in Abt. II Nr. 186 der Tabelle angemeldete Forderung von 63.996,86 DM als einfache Konkursforderung gemäß § 61 Nr. 6 KO zusteht.

Der Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.



- 6 -

Entscheidungsgründe:

Das Landesarbeitsgericht hat die Klage mit der Begründung abgewiesen, daß ein arbeitsrechtlicher Anspruch nicht bestehe. Es sieht die einzig mögliche Anspruchsgrundlage in einem Gesellschaftsverhältnis (stille Gesellschaft) und vertritt, ohne zur Frage seiner Zuständigkeit Stellung zu nehmen, die Ansicht, einen Anspruch aus diesem Gesellschaftsverhältnis könne der Kläger jedenfalls zur Zeit nicht geltend machen; insoweit sei die Klage auch nicht hinreichend substantiiert.

1. Die gegen das Urteil von der Revision erhobenen Verfahrensrügen greifen nicht durch.

a) Die Revision meint, der Vorsitzende des Landesarbeitsgerichts sei deshalb von der Mitwirkung bei der Rechtsfindung ausgeschlossen gewesen, weil der Vorsitzende des Arbeitsgerichts, das das Urteil erster Instanz erlassen habe, sein Dienstvorgesetzter gewesen sei. Entgegen der Ansicht der Revision ist darin aber kein gesetzlicher Ausschlussgrund zu sehen. Eine Ablehnung des Vorsitzenden des Landesarbeitsgerichts ist nicht erfolgt.

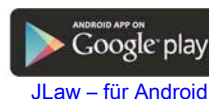
b) Ein das angefochtene Urteil tragender Verfahrensfehler kann entgegen der Ansicht der Revision auch nicht in der Nichtvereidigung des vernommenen Zeugen liegen. Denn das Landesarbeitsgericht unterstellt bei seiner Rechtsfindung die Behauptungen des Klägers, die mit der Aussage des Zeugen übereinstimmen, als zutreffend. Es sieht die Klage jedoch als unschlüssig an, so daß das Urteil auf der Beeidigung oder Nichtbeeidigung des Zeugen nicht beruht.

2. Dagegen ist der Revision zuzugeben, daß das angefochtene Urteil aus materiell-rechtlichen Gründen keinen Bestand haben kann.

- 7 -



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



Zwar hat das Landesarbeitsgericht nicht verkannt, daß zum Wesen der stillen Gesellschaft die Gewinnbeteiligung des stillen Gesellschafters gehört (§ 336 Abs. 2 Halbsatz 2 HGB). Die Vereinbarung der Gewinnbeteiligung sieht es aber zu Unrecht in der im Vertrag vom 15. November 1955 getroffenen Regelung, daß der Kläger für seine Tätigkeit als Gegenleistung 2 % des Umsatzes, mindestens 18.000,- DM im Jahre erhalten sollte.

Damit wird das Wesen der Gewinnbeteiligung im Sinne des § 336 Abs. 2 Halbsatz 2 HGB verkannt. Eine Gewinnbeteiligung liegt nämlich weder dann vor, wenn die Zahlung eines festen Betrages vereinbart ist, noch dann, wenn es sich um die Vereinbarung einer Umsatzbeteiligung handelt (Baumbach-Duden, HGB, 16. Aufl., §§ 336, 337 Anm. 2 B; Schlegelberger, HGB, 4. Aufl., § 336 Anm. 7 Abs. 2; Reichsgerichtsräte - Kommentar zum HGB, 2. Aufl., § 335 Anm. 28 mit Nachweisen).

Das angefochtene Urteil verstößt somit gegen § 336 Abs. 2 Halbsatz 2 HGB und muß, da es auf diesem Verstoß beruht, aufgehoben werden.

Der Senat kann in der Sache selbst nicht endgültig entscheiden. Für die Entscheidung ist allein die Frage maßgeblich, wie das Rechtsverhältnis zwischen dem Kläger und dem Gemeinschuldner gestaltet war. Die zwischen beiden Beteiligten dieses Rechtsverhältnisses bestehenden vertraglichen Beziehungen sind der Auslegung durch das Revisionsgericht verschlossen; denn bei ihnen handelt es sich um einen Individual- und nicht um einen Typenvertrag. Die Auslegung von Individualverträgen ist grundsätzlich Sache des Tatsachenrichters, so daß eine Zurückverweisung der Sache in die Vorinstanz erforderlich ist.



3. Das Landesarbeitsgericht wird bei der anderweitigen Verhandlung unter Vermeidung des vorstehend genannten Rechtsverstoßes erneut eine Auslegung des Vertragsverhältnisses zwischen dem Kläger und dem Gemeinschuldner vornehmen müssen. Hierbei wird es zweckmäßig folgende Gesichtspunkte berücksichtigen:

a) Nach § 336 Abs. 1 HGB gilt, wenn der Anteil des stillen Gesellschafters am Gewinn und Verlust nicht bestimmt ist, ein den Umständen nach angemessener Anteil als bedungen. Somit kann sich die Vereinbarung einer stillen Gesellschaft auch aus den Umständen ergeben. Nur kann sich in einem solchen Fall die Vereinbarung einer Gewinnbeteiligung, wie oben dargelegt, nicht in dem Versprechen eines festen Betrages und einer Umsatzbeteiligung erschöpfen.

Dagegen kann ein Gesellschaftsverhältnis (stille Gesellschaft) auch neben einem Arbeitsverhältnis bestehen. Ob das hier der Fall ist, wird das Landesarbeitsgericht prüfen müssen. Kommt es dabei wiederum zu der Annahme, es habe eine stille Gesellschaft vorgelegen, so wird es, da der Beklagte den Einwand der Unzuständigkeit der Arbeitsgerichtsbarkeit erhoben hat, prüfen müssen, inwieweit es überhaupt über die Klage entscheiden kann (vgl. dazu BAG AP Nr. 26 und 28 zu § 2 ArbGG Zuständigkeitsprüfung).

b) Stellt sich aufgrund der erneuten Verhandlung heraus, daß das Vorliegen einer stillen Gesellschaft ausscheidet, so ist zu prüfen, ob nicht ein sonstiges Gesellschaftsverhältnis, etwa eine Gesellschaft des bürgerlichen Rechts, zwischen den Beteiligten bestanden hat, was ebenfalls das Vorliegen eines nebenher bestehenden Arbeitsverhältnisses nicht ausschließen würde. Auch in diesem Fall wird das Landesarbeitsgericht die obigen Erwägungen, insbesondere zur Frage seiner Zuständigkeit, anstellen müssen.

c) Scheidet ein Gesellschaftsverhältnis als Anspruchsgrundlage aus und bleibt nur ein arbeitsvertraglicher Anspruch übrig - dem steht die Bezeichnung des Klägers als freier Mitarbeiter angesichts der sonstigen Vereinbarungen des Vertrages vom 15. November 1955 nicht zwingend entgegen -, so ergeben sich verschiedene Möglichkeiten zur Auslegung des Vertrages vom 15. November 1955:

aa) Sinn des § 7 dieses Vertrages könnte der sein, daß der Kläger einen klagbaren Anspruch nur in Höhe eines solchen Betrages haben sollte, der seinen bescheiden gehaltenen Lebensbedürfnissen entsprach, und daß über die Zubilligung weiterer Beträge eine verpflichtende Vereinbarung erst später getroffen werden sollte, wenn der Betrieb florierete. Dafür könnte es sprechen, daß der Betrieb keine Rückstellungen vorgenommen hat und der Kläger beim Finanzamt nicht hat verlaublich lassen, es sei ihm bisher nur ein geringer Teil seiner Gehaltsforderung ausgezahlt worden.

Liegt dieser Fall vor, so steht dem Kläger nach dem Vertrage kein Anspruch zu; denn der Konkurs zeigt, daß der für eine spätere Vereinbarung ins Auge gefaßte Zeitpunkt nicht eingetreten ist. Zu prüfen bleibt aber in diesem Fall, ob eine solche Vereinbarung nicht gegen die Vorschriften über die pfändungsfreien Beträge verstößt und insoweit nichtig ist.

bb) Weiter wäre es möglich, daß eine ursprünglich vereinbarte Forderung in der Höhe, in der sie unter Berücksichtigung des § 7 Abs. 1 des Vertrages vom 15. November 1955 nicht ausbezahlt wurde, als zinsloses Darlehen vereinbart worden ist, also als Darlehen, das vom Gemeinschuldner dem Kläger geschuldet werden sollte. In diesem Falle stünde dem Kläger diese Forderung grundsätzlich zu.



Diese Forderung wäre jedoch nicht bevorrechtigt (Böhle-Stamschröder, KO, 7. Aufl., Anm. 4 f; Jaeger, KO, 8. Aufl., Anm. 11; Mentzel-Kuhn, KO, 7. Aufl., Anm. 45, alle zu § 61). Auch gälte eine solche Vereinbarung, da sie von vornherein ohne zeitliche Beschränkung bis zu einer nicht zustande gekommenen neuen Vereinbarung getroffen war, ebenfalls für die Bezüge, die der Kläger für seine Tätigkeit im letzten Jahr vor der Konkurseröffnung erhalten sollte.

cc) Ferner wäre eine Auslegung des Vertrages vom 15. November 1955 dahin möglich, daß es sich lediglich um eine - übrigens den Eintritt der Verjährung hindern- de - Stundung handeln sollte. Dann bliebe die Forderung als eine solche auf Zahlung von Arbeitslohn in vollem Umfang bestehen.

In diesem Falle hätte das Vorrecht des § 61 Nr. 1 KO aber nur Geltung für das letzte Jahr vor der Konkurs- eröffnung (Jaeger, aaO, § 61 Anm. 17; Mentzel-Kuhn, aaO, Anm. 47). Maßgeblich wäre also - trotz des vorange- gangenen Vergleichsverfahrens - der 21. September 1961, nicht der 31. August 1961 (Böhle-Stamschröder, aaO, § 61 Anm. 4 c; Jaeger, aaO, § 61 Anm. 12 a und 17), was übrigens dem Antrag des Klägers entspricht.

gez. Dr. Boldt

Wichmann

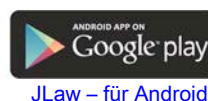
Siara

Weimer

Seiler



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)