

Für das Nachschlagewerk! Nein
Für die Fachpresse! Nein
Für die Amtliche Sammlung! Nein

Gesetz: BGB § 612 Abs. 2; EStG 1934 § 38; EStG 1974 § 38
Abs. 3; EStG 1975 § 42 d Abs. 1; StAnpG § 7 Abs.
1 bis 3

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 5 AZR 338/74

Urteil des BAG vom 3. Oktober 1975 LAG Hamm



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



5 AZR 338/74

4 Sa 10/74 Hamm

Verkündet
am 3. Oktober 1975
gez. Schartel,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 30. Juli 1975 durch die Vorsitzende Richterin Professorin Dr. Hilger, die Richter Siara und Dr. Heither sowie die ehrenamtlichen Richter G.W. Keller und Scherer für Recht erkannt:

- I. Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 16. Mai 1974 - 4 Sa 10/74 - teilweise aufgehoben.

Die Urteilsformel wird wie folgt neu gefaßt:



- 2 -

1. Auf die Berufung des Beklagten werden die Urteile des Arbeitsgerichts Iserlohn vom 15. Januar 1960 und 9. November 1960 - 1 Ca 141/58 - teilweise abgeändert. Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 7.348,18 DM nebst 4 % Zinsen seit 1. Mai 1955 zu zahlen.
2. Im übrigen werden die Berufung des Beklagten und die Berufung der Klägerin gegen die vorbezeichneten Urteile des Arbeitsgerichts Iserlohn zurückgewiesen.
3. Von den Kosten des Rechtsstreits im ersten und zweiten Rechtszug haben die Klägerin 3/4, der Beklagte 1/4 zu tragen.

II. Im übrigen wird die Revision des Beklagten gegen das vorbezeichnete Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm zurückgewiesen.

III. Die Kosten der Revision werden gegeneinander aufgehoben.

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

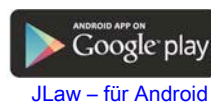
Tatbestand:

Die jetzige Klägerin ist die Rechtsnachfolgerin des am 25. Februar 1965 verstorbenen Vaters der Parteien. Sie verlangt vom Beklagten Rückzahlung angeblich veruntreuter Gelder.

- 3 -



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



- 3 -

Der Vater der Parteien betrieb nach dem zweiten Weltkrieg in Iserlohn als selbständiger Kaufmann einen Großhandel mit technischen Artikeln. Er beschäftigte außer seinen beiden Kindern keine weiteren Arbeitnehmer in seinem Betrieb. Die Parteien erhielten für ihre Tätigkeit ein festes Gehalt sowie freie Unterkunft und Verpflegung. Sie sollten das Geschäft später übernehmen.

Der Vater der Parteien übertrug dem Beklagten im wesentlichen die kaufmännische Leitung des Geschäftes. Von 1954 bis 1957 hatte der Beklagte Vollmacht über das Postscheckkonto des Betriebes. Zunächst erledigte er auch noch die Buchungsarbeiten, später übernahm diese Tätigkeit die Klägerin. Der Beklagte führte nur noch das Lohnbuch.

Der Vater der Parteien kündigte das mit dem Beklagten bestehende Arbeitsverhältnis am 12. Mai 1958 fristlos mit der Begründung, der Beklagte habe Gelder veruntreut. Mit der am 4. März 1958 erhobenen Klage verlangte der Vater Rückzahlung zu Unrecht entnommener Beträge.

Der Vater der Parteien hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen,
an ihn 28.413,03 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte hat bestritten, irgendwelche Firmengelder unrechtmäßig an sich gebracht zu haben. Er rechnet mit eigenen Forderungen gegen Rückzahlungsansprüche auf.

Das Arbeitsgericht hat den Beklagten zur Zahlung von 19.081,88 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Mai 1955 verurteilt. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen.

- 4 -



- 4 -

Gegen dieses Urteil haben beide Seiten Berufung eingelegt. Das Landesarbeitsgericht hat durch Urteil vom 15. Januar 1963 das Urteil des Arbeitsgerichts Iserlohn abgeändert: Es hat den Beklagten verurteilt, an den Vater der Klägerin 2.695,01 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 3. Oktober 1957 zu zahlen. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen und die Berufungen des Beklagten und des Vaters der Klägerin zurückgewiesen.

Gegen dieses Urteil haben der Vater der Parteien Revision, der Beklagte AnschlußRevision eingelegt. Durch Urteil des Ersten Senats des Bundesarbeitsgerichts vom 13. März 1964 - 1 AZR 100/63 - wurde dieses Urteil des Landesarbeitsgerichts aufgehoben; die Sache wurde zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

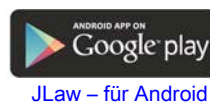
Nach dem Tode ihres Vaters (25. Februar 1965) hat die Klägerin als Rechtsnachfolgerin das Verfahren vor dem Berufungsgericht aufgenommen. Die Parteien haben sich dann darauf geeinigt, daß der Beklagte der Klägerin - vorbehaltlich der Aufrechnung mit Gegenforderungen - einen Betrag von 34.616,47 DM schuldet. Im Berufungsverfahren haben die Parteien darüber gestritten, welche der vom Beklagten zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen begründet sind. Das Landesarbeitsgericht hat die Aufrechnung in Höhe von 17.868,29 DM für begründet erachtet. Es hat auf die Berufung des Beklagten das Urteil des Arbeitsgerichts Iserlohn vom 15. Januar 1960 und das Ergänzungsurteil vom 9. November 1960 teilweise dahin abgeändert, daß der Beklagte verurteilt wurde, an die Klägerin 16.748,18 DM nebst Zinsen zu zahlen. Im übrigen hat es die Berufung des Beklagten und die Berufung der Klägerin zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf vollständige Klageabweisung weiter, während die Klägerin um Zurückweisung der Revision bittet.

- 5 -



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



- 5 -

Entscheidungsgründe:

Die Parteien streiten in der Revisionsinstanz nur noch darüber, welche Gehaltsansprüche dem Beklagten gegen die Klägerin als Rechtsnachfolgerin ihres Vaters zustehen. Hierbei ist die Revision des Beklagten unbegründet, soweit sie sich gegen die Berechnung der ihm noch zustehenden Bruttolohnforderung richtet; über die vom Berufungsgericht zuerkannten Lohnansprüche hinaus stehen ihm keine weiteren Ansprüche zu. Das Berufungsgericht hat mit Recht auch den Wert der Sachbezüge von den Bruttolohnforderungen des Klägers abgesetzt. Dagegen ist die Revision insoweit begründet, wie das Berufungsgericht die zur Aufrechnung gestellte Lohnforderung des Beklagten um den auf Lohn- und Kirchensteuer entfallenden Betrag von 9.400,-- DM gekürzt hat.

I. Bei der Berechnung der Gehaltsansprüche des Beklagten ist das Landesarbeitsgericht davon ausgegangen, daß ihm für die Zeit vom 1. Juni 1948 bis 12. Mai 1958 insgesamt 61.000,-- DM brutto Lohn und 1.100,-- DM brutto Weihnachtsgratifikation zustehen. Die gegen diese Ausgangsgröße gerichteten Angriffe der Revision sind unbegründet. Weitergehende Vergütungsansprüche des Beklagten können nicht anerkannt werden.

1. Der Beklagte fordert für die gesamte Dauer des Arbeitsverhältnisses ein dreizehntes Gehalt mit der Behauptung, sein Vater habe ihm diese Vergütung zugesagt. Das Berufungsgericht hat jedoch festgestellt, daß diese Behauptung des Beklagten nicht bewiesen ist. Daran ist das Revisionsgericht gebunden (§ 561 Abs. 2 ZPO).

Diese Feststellung des Berufungsgerichts hat der Beklagte nicht mit einer zulässigen Verfahrensrüge angegriffen. Der Beklagte rügt insoweit nur, das Landesarbeitsgericht habe seinen Antrag, ihn selbst als Partei zu dieser

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 6 -



- 6 -

Frage zu vernehmen, übergangen. Der Beklagte hat aber nicht dargelegt, daß die Voraussetzungen für seine Vernehmung als Partei nach § 448 ZPO vorlagen. Eine solche Parteivernehmung kommt nur in Betracht, wenn eine gewisse, wenn auch keine für den Beweis ausreichende Wahrscheinlichkeit für die zu beweisende Tatsache spricht (BAG AP Nr. 27 zu § 138 BGB [zu III 1 c der Gründe] mit weit. Nachw.). Dazu sagt die Revision nichts. Es erscheint überdies fraglich, ob der Beklagte in der Revisionsbegründung solche Tatsachen, die für eine gewisse Wahrscheinlichkeit sprechen, hätte darlegen können. Die Tatsache, daß für einige Jahre Weihnachtsgelder in unterschiedlicher Höhe gezahlt wurden, spricht nicht für sondern eher gegen eine generelle Zusage eines dreizehnten Monatsgehaltes.

Auch § 286 ZPO ist nicht verletzt. Der Beklagte macht geltend, er habe dem Berufungsgericht Urkunden vorgelegt, aus denen sich ergebe, daß er im Jahre 1955 dreizehn Nettogehälter à 350,-- DM erhalten habe. Der Beklagte hat aber in der Tatsacheninstanz die in der Revision bezeichneten Urkunden nicht zum Beweis einer Vereinbarung über die Zahlung eines dreizehnten Monatsgehaltes vorgelegt. Der Schriftsatz des Beklagten vom 15. Oktober 1971 enthält kein solches Beweisangebot; in der mündlichen Verhandlung vom 21. Oktober 1971 hat der Beklagte ausschließlich seine Vernehmung als Partei zu der behaupteten Vereinbarung eines dreizehnten Monatsgehaltes beantragt. Im übrigen gilt auch hier, daß mit einer Zahlung im Jahre 1955 keine generelle Zusage eines dreizehnten Monatsgehaltes bewiesen werden kann.

2. Die Ansprüche des Beklagten auf Zahlung einer Mehrarbeitsvergütung in Höhe von 21.500,-- DM sind schon nach dem eigenen Vorbringen des Beklagten nicht begründet.

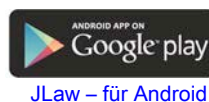
Das Berufungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, daß die pauschale Behauptung des Beklagten, er habe im Durchschnitt zwölf Stunden täglich gearbeitet, keine ausrei-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 7 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 7 -

chende Begründung dieses Anspruches darstellt. Es fehlt vor allen Dingen an Darlegungen darüber, daß der Arbeitgeber die Mehrarbeitsstunden auch angeordnet hatte, oder daß sie zur Erledigung der vom Beklagten verlangten Arbeit notwendig waren und vom Arbeitgeber gebilligt oder geduldet wurden (BAG AP Nr. 7 zu § 253 ZPO [Bl. 1 R]). Die an sich nach § 287 Abs. 2 ZPO mögliche Schätzung eines Anspruches auf Mehrarbeitsvergütung kommt nicht in Betracht, wenn die Voraussetzungen für die Bezahlung einer Mehrarbeit nicht dargelegt sind.

Selbst wenn der Senat unterstellt, der Beklagte habe im Durchschnitt täglich zwölf Stunden gearbeitet, könnte er Vergütung für eine über die gesetzliche Arbeitszeit hinausgehende Dienstleistung nur dann verlangen, wenn diese Mehrarbeit den Umständen nach nur gegen eine Vergütung zu erwarten war (§ 612 Abs. 1 BGB). Auch diese Voraussetzung ist nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht gegeben. Der Beklagte war leitender Angestellter. Er konnte seine Arbeitszeit frei einteilen. Von ihm konnte erwartet werden, daß er seine Aufgaben entsprechend den jeweiligen Bedürfnissen des Betriebes und ohne Bindung an eine bestimmte Arbeitszeit erfüllt (BAG 19, 126 [129] = AP Nr. 1 zu § 611 BGB Leitende Angestellte [zu 2 b der Gründe]). Nur wenn die ihm übertragenen Aufgaben auch über einen längeren Zeitraum gesehen nicht in der gesetzlichen Arbeitszeit hätten erledigt werden können, käme eine Vergütung für die Mehrarbeit in Betracht. Das hätte der Beklagte näher darlegen müssen.

3. Der Beklagte kann auch nachträglich keinen Spesenersatz verlangen. Zu Gunsten des Beklagten kann der Senat unterstellen, daß der Beklagte auch außerhalb des Betriebes tätig geworden ist. Das Berufungsgericht hat aber festgestellt, daß der Vater der Parteien in der Hauptsache die Verhandlungen mit den Kunden geführt und die Aus-



- 8 -

lagen auch des Beklagten bei diesen Geschäftsreisen bestritten habe. Diese Feststellung hat der Beklagte nicht angegriffen. Es fehlt daher an tatsächlichen Grundlagen, um einen etwaigen Spesenersatzanspruch nach § 287 ZPO schätzen zu können.

4. Auf die Bruttolohnforderung muß sich der Beklagte das anrechnen lassen, was er während der Dauer des Arbeitsverhältnisses an Geld oder Sachbezügen erhalten hat.

a) Der Beklagte hat unstreitig für die Zeit vom 1. Juni 1948 bis 31. Dezember 1957 an Gehalt 32.483,60 DM netto erhalten. Hinzu kommen nach den Feststellungen des Berufungsgerichts für die Zeit vom 1. Januar 1958 bis 12. Mai 1958 2.060,-- DM netto. Insgesamt sind das 34.543,60 DM netto.

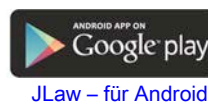
Der Beklagte greift die Feststellung des Berufungsgerichts an, er habe im Jahre 1958 die genannten 2.060,-- DM netto als Arbeitsvergütung erhalten. Er rügt, das Berufungsgericht habe seine Aufklärungspflicht nach § 139 Abs. 1 ZPO verletzt; bis auf 1.000,-- DM habe er dieses Geld nicht als Gehalt, sondern aus anderen Gründen bekommen. Diese Rüge ist nicht begründet. Das Berufungsgericht gelangt zu seiner Feststellung, weil es die Erklärung des Beklagten in der mündlichen Verhandlung vom 16. Mai 1974 verwertet. Der Beklagte hatte erklärt, "er habe für 1958 insgesamt 2.060,-- DM erhalten, und zwar einmal 700,-- DM und zweimal 680,-- DM". Diese Erklärung ging offensichtlich auf eine entsprechende Frage des Berufungsgerichts zurück. Dabei wurden dem Beklagten, wie er selbst in der Revisionsbegründung einräumt, die Unterlagen zur Beantwortung dieser Frage überlassen. Das Berufungsgericht durfte dann aber von der Antwort des Beklagten ausgehen. Es bestand kein Anlaß zu fragen, auf welchem Rechtsgrund die dargelegten Zahlungen beruhten. In dieser Lage des Verfahrens stritten die Parteien nur noch über die Höhe des dem

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 9 -



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



Beklagten zustehenden Gehalts. Das Berufungsgericht konnte nicht erkennen, daß die angegebenen Zahlungen auf einem davon verschiedenen Rechtsgrund beruhen sollten.

b) Zu Recht hat das Berufungsgericht von der Bruttolohnforderung auch den Wert der Sachbezüge abgesetzt. Es hat den um den Wert der Sachbezüge gekürzten Bruttolohn als die übliche Vergütung im Sinne des § 612 Abs. 2 BGB festgestellt. Nur so können die Ausführungen des Berufungsgerichts hierzu verstanden werden. Unstreitig hatte der Vater der Parteien dem Beklagten Unterkunft und Verpflegung gewährt. Diesen Umstand mußte das Berufungsgericht bei der Feststellung, welche Vergütung im vorliegenden Fall üblich war, berücksichtigen. Die Höhe des Barlohnes hängt von den übrigen Nebenleistungen ab, gleichgültig ob Verpflegung und Unterkunft als Unterhalt oder als Teil des Lohnes gewährt werden. Üblich für einen Arbeitnehmer, der volle Verpflegung und Unterkunft erhält, ist ein von vornherein um den Wert der Sachbezüge gekürzter Bruttolohn eines vergleichbaren Arbeitnehmers, der diese Leistungen von seinem Arbeitgeber nicht erhält.

II. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kann der Beklagte mit der vollen Bruttolohnforderung gegen die Gegenforderung der Klägerin aufrechnen.

1. Dem Berufungsgericht ist darin zuzustimmen, daß der Arbeitnehmer im Regelfall nur mit dem ihm gebührenden Nettolohn gegen Forderungen des Arbeitgebers aufrechnen kann. Das beruht darauf, daß der Arbeitgeber verpflichtet ist, die auf den Lohn entfallende Steuer an das Finanzamt abzuführen. Der gesetzliche Lohnabzug schließt eine andere Verwendung dieses Lohnbestandteiles durch den Arbeitnehmer aus. Die Berechnung der Höhe der zur Aufrechnung gestellten Nettolohnforderung bereitet im allgemeinen keine Schwierigkeiten, wenn der Arbeitgeber für den jeweiligen Lohnab-

- 10 -

rechnungszeitraum - auch unabhängig von tatsächlichen Lohnzahlungen - die Höhe des Steuerabzugs in einer Lohnabrechnung bekannt gibt.

2. Der vorliegende Fall unterscheidet sich vom Regelfall dadurch, daß Lohnforderungen für länger zurückliegende Zeiträume zu beurteilen sind, daß Lohnabrechnungen hierfür nicht erstellt wurden, Lohnforderungen vielmehr in erheblichem Umfang durch Verrechnung befriedigt wurden, und daß die steuerrechtliche Lage zwischen den Parteien streitig ist.

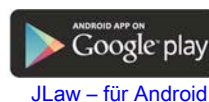
Zwar sind sich die Parteien darüber einig, daß aus einem Betrag von 61.000,-- DM brutto 9.400,-- DM an Steuern, Kirchensteuern und Notopfer Berlin zu zahlen sind. Das besagt aber noch nichts darüber, ob diese Steuerschuld ganz oder zum Teil noch besteht. Der Beklagte meint, die Steuerforderung sei wegen bereits eingetretener Verjährung erloschen. Die Klägerin könne deshalb auch nicht als Arbeitgeber für seine Steuerschuld haften, es brauche nichts mehr an das Finanzamt abgeführt zu werden.

Der Senat kann über das Bestehen der Steuerschuld im vorliegenden Fall nicht abschließend entscheiden. Dazu fehlt es an ausreichenden tatsächlichen Feststellungen. Trotzdem hat der Senat in Anbetracht der besonderen Voraussetzungen dieses Falles von einer Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht abgesehen. Eine Entscheidung der Gerichte für Arbeitssachen in dem steuerrechtlichen Streit könnte keine endgültige Klärung bringen; Finanzamt und Finanzgerichte wären daran nicht gebunden. Dann erscheint es aber aufgrund der arbeitsvertraglichen Rechtsbeziehungen der Parteien geboten, diesen seit dem Jahre 1958 zwischen nahen Verwandten geführten Rechtsstreit in der Weise zu beenden, daß die Auseinandersetzung in der steuerrechtlichen Frage dem Beklagten und dem Finanzamt überlassen bleibt und dem Beklagten gestattet wird, mit seiner Bruttolohnforderung aufzurechnen. Der Klägerin entsteht dadurch aus den nachfolgenden Gründen kein unzumutbarer Nachteil.

- 11 -



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



3. Der Senat verkennt nicht, daß die Klägerin bei Anerkennung einer Aufrechnungsmöglichkeit mit der ungekürzten Lohnforderung Gefahr läuft, vom Finanzamt für die Steuerschuld des Beklagten in Anspruch genommen zu werden. Die Klägerin ist die Rechtsnachfolgerin ihres Vaters. Der Vater haftet an sich nach den hergebrachten Grundsätzen des Steuerrechts für die Einbehaltung und Abführung der Lohnsteuer (vgl. bereits § 38 Abs. 3 EStG 1934 [RGBI. I 1005]; jetzt § 38 Abs. 3 EStG 1974 und § 42 d Abs. 1 EStG 1975). Der Senat hält es jedoch für höchst unwahrscheinlich, daß sich das Finanzamt im vorliegenden Fall an die Klägerin halten wird.

Nach § 7 Abs. 1 und 2 StAnpG sind Arbeitnehmer und Arbeitgeber hinsichtlich Erhebung und Entrichtung der Lohnsteuer Gesamtschuldner. Der Arbeitnehmer ist der Steuerschuldner; der Arbeitgeber ist Haftender. Nach dem bis zum 31. Dezember 1974 geltenden Recht steht es dem Finanzamt zwar frei, an welchen Gesamtschuldner es sich halten will. Diese Entscheidung ist aber im Rahmen des § 7 Abs. 3 StAnpG nach Recht und Billigkeit unter verständiger Abwägung der Interessen aller Beteiligten zu treffen (BFH, BStBl. 1958 III, 384 [385]). In Fällen, in denen das Bestehen der Steuerschuld rechtlich zweifelhaft ist, wird das Finanzamt in erster Linie den Arbeitnehmer in Anspruch nehmen (vgl. Littmann, Das Einkommensteuerrecht, 8. Aufl., EStG § 38 Rdnr. 13). Der Arbeitnehmer ist der eigentliche Steuerschuldner. Es ist auch zu erwarten, daß das Finanzamt die Lohnsteuer von ihm genau so rasch und ohne Schwierigkeiten erhalten kann wie von der Klägerin (BFH, aaO). Dafür, daß dem Beklagten nicht genügend Mittel zur Verfügung stehen, um seine Steuerschuld zu tilgen, sind keine Anhaltspunkte vorgetragen. Im Rahmen seiner Ermessensentscheidung wird das Finanzamt auch der durch das Einkommenssteuergesetz 1975 geänderten Rechtslage Rechnung tragen



- 12 -

können. Nach § 42 d Abs. 2 Nr. 1 EStG 1975 haftet der Arbeitgeber nicht, soweit Lohnsteuer nach § 41 c Abs. 4 EStG 1975 nachzufordern ist und der Arbeitgeber dies dem Finanzamt angezeigt hat. Nach § 41 c Abs. 4 EStG 1975 hat der Arbeitgeber die Fälle, in denen er die Lohnsteuer nicht nachträglich einbehalten kann, weil der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber Arbeitslohn nicht bezieht, dem Betriebsstättenfinanzamt unverzüglich anzuzeigen. Wenn die Klägerin auch keine gesetzliche Haftungsbeschränkung herbeiführen kann, weil die Bestimmung des § 41 c Abs. 4 EStG 1975 nur auf den Arbeitslohn anzuwenden ist, der für einen nach dem 31. Dezember 1974 endenden Lohnzahlungszeitraum gezahlt wird (§ 52 Abs. 1 Satz 2 EStG 1975), – den Grundgedanken dieser Haftungsbeschränkung wird das Finanzamt bei Ausübung der Ermessensentscheidung beachten können.

Ist sonach die Gefahr, daß die Klägerin für die Steuerschuld des Beklagten in Anspruch genommen wird, schon gering, bietet ihr die Erklärung des Beklagten in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat, wonach er die Klägerin von einer etwaigen Haftung gemäß § 42 d Abs. 3 EStG gegenüber dem Finanzamt freistellt, eine weitere Sicherheit. Danach ist der Beklagte auch nach Abschluß dieses Rechtsstreites unbeschadet der Rechtskraftwirkung dieses Urteils im Innerverhältnis verpflichtet, der Klägerin Ersatz für alle von ihr berechtigterweise aufgewendeten Steuern zu leisten, die auf die hier festgestellte Bruttolohnforderung von 61.000,-- DM entfallen. Praktisch wird diese Haftung nur, wenn das Finanzamt wider Erwarten die Klägerin in Anspruch nimmt. Für diesen Fall stellt die Erklärung des Beklagten sicher, daß über die Berechtigung der Ersatzforderung kein Streit entstehen kann. Die Klägerin trägt somit nur noch das Risiko, wegen etwaiger Mittellosigkeit des Beklagten diesen Ersatzanspruch nicht durchsetzen zu können. Dieses geringe Risiko ist der Klägerin zuzumuten. Sie hat keine Bedenken wegen der Zahlungsfähigkeit des Beklagten angemeldet.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 13 -



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



4. Entgegen der Ansicht der Klägerin kann der Senat nicht davon ausgehen, daß ein Teil der auf die gesamte Bruttolohnforderung entfallenden Steuern bereits gezahlt ist. Die Klägerin behauptet erstmals in der Revisionsinstanz, ihr Vater habe bereits 5.736,43 DM Steuern gezahlt. In den Tatsacheninstanzen hatte die Klägerin dies in dieser Form nicht vorgetragen. Sie will sich offensichtlich auf die Auskunft des Finanzamts vom 26. November 1971 stützen. Es fehlt aber jeder Hinweis darauf, daß sich die Klägerin eine entsprechende Sachdarstellung zu eigen gemacht hätte. Außerdem läßt sich dieser Auskunft nicht entnehmen, daß der genannte Betrag auch tatsächlich schon beim Finanzamt eingezahlt war. Selbst in Höhe dieses Teilbetrages bleibt somit das Bestehen einer Steuerschuld offen. Dem Beklagten muß daher zunächst einmal der volle Bruttolohn im Rahmen der Berechnung der gegenseitigen Ansprüche gutgeschrieben werden. Die Klägerin wird auch insoweit auf die zwischen den Parteien nunmehr vereinbarte Erstattung von Steuerzahlungen verwiesen.

III. Die Klageforderung ist demnach wie folgt zu berechnen:

Der Klägerin stehen 34.616,47 DM zu. Der Beklagte kann zunächst mit Gegenforderungen in Höhe von 7.144,31 DM aufrechnen. Dabei handelt es sich um die vom Berufungsgericht abschließend behandelten Gegenforderungen. Die Klägerin hat danach noch 27.472,16 DM zu fordern. Von diesem Betrag ist die dem Beklagten aus dem Arbeitsverhältnis noch zustehende Vergütung abzusetzen. Das sind die auf S. 21 und 29 des angefochtenen Urteils ermittelten 10.723,98 DM zuzüglich des von den Parteien für die Steuer eingesetzten Betrages von 9.400,-- DM, zusammen: 20.123,98 DM.

Der Beklagte schuldet mithin der Klägerin noch 7.348,18 DM.

gez.: Dr. Hilger

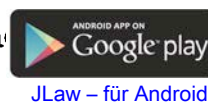
Siara

Dr. Heither



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)

Sch



JLaw – für Android



JLaw – für iOS