

Aktenzeichen: 5 AZR 59/78

LAG Berlin Urteil des BAG vom 4. Juni 1980

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: BGB § 615 Satz 1, § 611 Abs. 1, § 615 Satz 2

Leitsätze:

K e i n e



5 AZR 59/78

9 Sa 63/77 Berlin

Verkündet am
4. Juni 1980

gez. Schartel,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 4. Juni 1980 durch den Richter Dr. Heither als Vorsitzenden, die Richter Matthes und Schaub sowie die ehrenamtlichen Richter Schumacher und Dr. Schönherr für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Teilurteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 14. November 1977 - 9 Sa 63/77 - aufgehoben.
2. Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)

Von R e



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

- 2 -

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger war seit 1960 Arbeitnehmer der "Wohnbau Dr. K GmbH", der späteren Gemeinschuldnerin. Diese Gesellschaft gehörte zu der Unternehmensgruppe "Dr. K Gesellschaften". Vereinbarungsgemäß war der Kläger auch für andere Gesellschaften tätig, so für die "Kurfürstendamm Geschäftshausbau Dr. K GmbH & Co. Betriebs-Kommanditgesellschaft" und für die "Kurfürstendamm Einkaufszentrum KG Dr. K GmbH & Co." sowie für die "Grundstücksgesellschaft Dr. K mbH". Alle diese Unternehmen hatten ihren Sitz in Berlin, B .

Am 3. November 1976 wurde über das Vermögen der "Wohnbau Dr. K GmbH" das Konkursverfahren eröffnet. Der Beklagte ist der Konkursverwalter.

Seit Anfang 1975 bis zur Konkurseröffnung zahlte die Gemeinschuldnerin dem Kläger eine Vergütung von 5.000,-- DM brutto monatlich. Die "Kurfürstendamm Geschäftshausbau" und die "Kurfürstendamm Einkaufszentrum KG" zahlten dem Kläger 1975 monatlich je 1.000,-- DM, die "Grundstücksgesellschaft Dr. K mbH" zahlte monatlich 500,-- DM. Insgesamt verdiente der Kläger im Jahre 1975 bei der Unternehmensgruppe monatlich 7.500,-- DM brutto. 1976 blieben die Zahlungen der Gemeinschuldnerin unverändert. Die übrigen drei Gesellschaften zahlten an den Kläger je 2.000,-- DM. Dazu kam eine Vergütung ebenfalls in Höhe von 2.000,-- DM von der "Forum am Kurfürstendamm KG Grundstücksverwaltungs-GmbH & Co.". Dadurch erzielte der Kläger ein Gesamteinkommen von 13.000,-- DM.

Seit Anfang 1976 mußte der Kläger seine Tätigkeit für die Gemeinschuldnerin mehr und



- 3 -

mehr einschränken. Seit dem Frühjahr 1976 tätigte er so gut wie keine Geschäfte mehr.

Nach der Konkursöffnung kündigte der Beklagte am 5. November 1976 das Arbeitsverhältnis des Klägers zum 30. Juni 1977 auf. Er stellte den Kläger - wie die meisten Arbeitnehmer - mit Schreiben vom 9. November 1976 "mit sofortiger Wirkung von der Arbeit frei". Am 24. November 1976 ließ er alle Geschäftsunterlagen der Gemeinschuldnerin von Berlin nach Mainz bringen. In der Folgezeit kam es zwischen den Parteien noch zu einem Schriftwechsel über einige Geschäftsvorfälle in Berlin. Im übrigen ist die weitere Tätigkeit des Klägers für den Beklagten zwischen den Parteien streitig.

Mit der dem Beklagten am 14. Februar 1977 zugestellten Klage hat der Kläger zunächst die Vergütung für die Zeit vom 3. November 1976 bis 31. Dezember 1976 sowie ein Weihnachtsgeld in Höhe von 2.000,-- DM gefordert, insgesamt 17.000,-- DM. Er hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Arbeitsgericht Berlin am 23. Mai 1977 die Klage um die Vergütung für die Zeit vom 1. Februar bis 31. Mai 1977 (weitere 20.000,-- DM) erweitert. Dazu hat er behauptet, er sei nach Konkursöffnung im gleichen zeitlichen Umfang für den Beklagten tätig gewesen wie zuvor für die Gemeinschuldnerin. Nach der Konkursöffnung habe er die Geschäfte in Berlin abgewickelt, er habe soweit wie möglich dem Beklagten die gewünschten Auskünfte erteilt. Auch habe er dem Beklagten wiederholt erklärt, daß er bis zum 30. Juni 1977 jederzeit zur Verfügung stehe.

Der Kläger hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen,
an ihn 37.000,-- DM brutto



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

nebst 4 % Zinsen aus
17.000,-- DM seit dem
14. Februar 1977 zu
zahlen.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

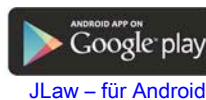
Der Beklagte hat behauptet, der Kläger habe als Geschäftsführer der Gemeinschuldnerin und für seine Tätigkeit für andere mit dieser verbundenen Unternehmen insgesamt nur ein Gehalt von 5.000,-- DM erhalten sollen. Für das Jahr 1976 habe der Kläger seine Bezüge ohne Abstimmung und Information der Geschäftsführer der übrigen Gesellschaften, bei denen er tätig gewesen sei, auf insgesamt 13.000,-- DM erhöht. Nach der Konkurseröffnung habe der Kläger sich geweigert, die vom Beklagten erbetteten Auskünfte zu erteilen. Der Kläger habe seine Arbeitskraft weder tatsächlich noch wörtlich angeboten. Er müsse sich anrechnen lassen, was er bei den anderen Gesellschaften über 7.500,-- DM hinaus verdient habe.

Vorsorglich will der Beklagte mit einer Schadenersatzforderung in Höhe von 30.000,-- DM aufrechnen. Dazu hat er behauptet, der Kläger habe den von einer Kundin gezahlten Betrag von 30.000,-- DM nicht an die Gemeinschuldnerin weitergeleitet; er habe diesen Betrag auf seinem Privatkonto gutschreiben lassen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Der Kläger hat aus diesem Urteil vollstreckt. In der Berufungsinstanz hat der Beklagte Widerklage erhoben mit dem Antrag,

den Kläger zu verurteilen, an
ihn 37.834,88 DM nebst 4 %
Zinsen seit dem 25. Oktober

[JLaw zu Gesetz und Urteile](#)
(mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



Der Kläger hat Abweisung der Widerklage beantragt.

Das Berufungsgericht hat in einem Teilurteil über die Lohnforderung des Klägers für die Zeit vom 1. Januar bis 31. Mai 1977 entschieden: Es hat insoweit das Urteil des Arbeitsgerichts abgeändert und die Klage abgewiesen. Zugleich hat es den Kläger verurteilt, 25.000,-- DM nebst 4 % Zinsen hieraus seit dem 25. Oktober 1977 zurückzuzahlen. Mit der Revision begehrt der Kläger die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils und die Abweisung der Widerklage.

Entscheidungsgründe:

Die Begründung, mit der das Berufungsgericht die Ansprüche des Klägers nach § 615 Satz 1 BGB - Ansprüche aus Annahmeverzug - abgewiesen hat, überzeugt nicht.

1. Dem Berufungsgericht ist darin zuzustimmen, daß Ansprüche nach § 611 Abs. 1 BGB im vorliegenden Fall nicht in Betracht kommen. Nach dieser Bestimmung wäre der Konkursverwalter als Arbeitgeber verpflichtet, geleistete Dienste vereinbarungsgemäß zu vergüten. Nach dem übereinstimmenden Vortrag beider Parteien war der Kläger für den beklagten Konkursverwalter jedoch nur noch gelegentlich tätig. Er hat ihm allenfalls einzelne Auskünfte bei der Abwicklung des Konkursverfahrens erteilt. Geschäfte hat er nicht mehr getätigt.

2. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts befand sich der Beklagte jedoch nach dem 9. November 1976 mit der Annahme der Dienste in Verzug. Das Berufungsgericht hat übersehen, daß



- 6 -

der Kläger nach dem unstreitigen Vorbringen beider Parteien für die hier streitige Zeit von der Arbeitsleistung freigestellt war. Das war auch schon in den Vorinstanzen unstreitig. Der Beklagte hatte selbst vorgetragen, daß er den Kläger "offiziell freigestellt" hatte.

Diese Freistellung des Klägers berührt nicht die Verpflichtung des Beklagten, dem Kläger die vereinbarte Vergütung weiterzuzahlen. Der Beklagte befand sich nach dieser Freistellung in Annahmeverzug (vgl. BAG Urteil vom 19. August 1976 - 3 AZR 173/75 - AP Nr. 4 zu § 611 BGB Beschäftigungspflicht [zu I 2 c der Gründe] - auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt). Der Kläger brauchte danach seine Arbeitsleistung nicht mehr tatsächlich oder wörtlich anzubieten.

3. Da das Berufungsgericht die Voraussetzungen des Annahmeverzuges verkannt hat, muß das angefochtene Urteil aufgehoben werden. Zu einer abschließenden Entscheidung ist der Senat nicht in der Lage.

a) Zwar steht fest, daß der Kläger für den hier fraglichen Zeitraum die geforderten 25.000,-- DM als vereinbarte Vergütung beanspruchen könnte. Vereinbart waren zwischen dem Kläger und der Gemeinschuldnerin 5.000,-- DM brutto monatlich. Das ergibt sich schon aus der praktischen Handhabung der vertraglichen Beziehungen in der Zeit vor der Konkursöffnung. Der Kläger erhielt zumindest seit 1975 von der Gemeinschuldnerin regelmäßig 5.000,-- DM monatlich an Gehalt, und zwar unabhängig davon, wie hoch seine Bezüge bei den anderen Gesellschaften der Unternehmensgruppe waren.



- 7 -

Die Behauptung des Beklagten, der Kläger habe insgesamt nur eine Vergütung von 5.000,-- DM für die Tätigkeit in der Unternehmensgruppe erhalten sollen, ist unbeachtlich. Sie steht im Widerspruch zu seinem sonstigen Vorbringen und ist mit seiner Darstellung, daß die Gemeinschuldnerin dem Kläger bis zur Konkurseröffnung monatlich 5.000,-- DM als Vergütung zahlte, nicht zu vereinbaren. Sie ist aber auch unbeachtlich, weil der Beklagte für diese von der ursprünglichen Lohnabrede abweichende Vereinbarung weder den Zeitpunkt noch die näheren Umstände dargelegt hat.

- b) Auf diese vereinbarte Vergütung braucht sich der Kläger den bei den übrigen Gesellschaften der Unternehmensgruppe erzielten Verdienst nicht anrechnen zu lassen (§ 615 Satz 2 BGB). Nach seiner Freistellung konnte der Kläger seine Arbeitskraft nicht so verwenden, daß er dadurch ein höheres Einkommen erzielen konnte. Er hatte schon vor der Konkurseröffnung ein außergewöhnlich hohes Einkommen, obwohl er für die spätere Gemeinschuldnerin praktisch seit dem Frühjahr 1976 nicht mehr tätig war. Ob die Lohnvereinbarungen mit den übrigen Gesellschaftern wirksam zustande gekommen sind, braucht hier nicht entschieden zu werden.
- c) Das Berufungsgericht wird jedoch bei der hier vorliegenden Fallgestaltung prüfen müssen, ob der Kläger in dem hier fraglichen Zeitraum auch bereit war, die geschuldete Arbeitsleistung zu erbringen. Ein Annahmeverzug des Beklagten wäre nicht eingetreten, wenn der Kläger nicht zur Leistung bereit war (ständige Rechtsprechung des Senats, vgl. zuletzt AP Nr. 30 zu § 615 BGB [zu 2 b bb der Gründe] mit weiteren



- 8 -

Nachweisen, mit zustimmender Anmerkung von Walchshöfer [zu II 1]). Nach den Behauptungen des Beklagten hat der Kläger die Abwicklung des Konkurses dadurch behindert, daß er nicht die erforderlichen Auskünfte in dem gewünschten Umfang erteilte. Daraus könnte auf fehlende Leistungsbereitschaft geschlossen werden. Hier ist eine weitere Aufklärung des Sachverhalts erforderlich.

d) Schließlich wird das Berufungsgericht noch darüber zu befinden haben, ob eine etwaige Lohnforderung des Klägers ganz oder teilweise durch Aufrechnung erloschen ist (§ 389 BGB). Wenn der Kläger eine Forderung eingezogen hätte, die der Gemeinschuldnerin zustand, müßte er den eingezogenen Betrag herausgeben.

gez.: Dr. Heither Matthes Schaub
 Schumacher Dr. Schönherr



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

