

Aktenzeichen: 5 AZR 922/78

LAG Düsseldorf

Urteil des BAG vom 25. Februar 1981

Für das Nachschlagewerk: Ja

Für die Fachpresse: Ja

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Gesetz: KO § 61 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 6, § 59 Abs. 1 Nr. 2;
BetrVG 1972 §§ 111 ff.

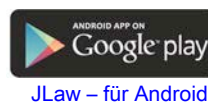
Leitsatz:

Eine vertraglich zugesagte Abfindung, die bei Einstellung der Geschäftstätigkeit zu zahlen ist, ist im Konkurs nur als gewöhnliche Konkursforderung nach § 61 Abs. 1 Nr. 6 KO zu berichtigen.

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



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



5 AZR 922/78

20 Sa 988/78 Düsseldorf

Verkündet am
25. Februar 1981

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 25. Februar 1981 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thomas, den Richter Dr. Heither und die Richterin Michels-Holl sowie die ehrenamtlichen Richter Flachsenberg und Halberstadt für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 7. August 1978 - 20 Sa 988/78 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

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
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Der Kläger trat am 1. Mai 1976 als Leiter des Finanz- und Rechnungswesens sowie der kaufmännischen Verwaltung bei der Firma St GmbH & Co.KG ein. In § 12 des Dienstvertrages vom 30. April 1976 war folgendes vereinbart:

"Abfindung

Sollte während der Laufzeit dieses Vertrages S die Geschäftstätigkeit einstellen, erhält Herr Dr. B von S eine Abfindung in Höhe eines Jahresgehalts."

Das zunächst auf 8.500,-- DM festgesetzte Monatsgehalt ist ab Juli 1976 auf 16.000,-- DM monatlich erhöht worden.

Am 2. November 1976 wurde über das Vermögen der Arbeitgeberin und ihrer persönlich haftenden Gesellschafterin, der Firma St -GmbH das Konkursverfahren eröffnet. Der Beklagte, der Konkursverwalter der Gemeinschuldnerin, kündigte das Vertragsverhältnis mit dem Kläger fristgerecht zum 28. Februar 1977.

Der Kläger ist der Auffassung, aufgrund der in § 12 des Dienstvertrages getroffenen Vereinbarung stehe ihm - nach Erhalt von 73.000,-- DM - noch eine Forderung von 125.000,-- DM als bevorrechtigte Konkursforderung gemäß § 61 Abs. 1 Nr. 1 KO zu. Der Kläger hat diese Forderung am 29. September 1977 nachträglich zur Konkurstabelle angemeldet und zwar einmal als bevorrechtigte Forderung und zum anderen als einfache Konkursforderung. Der Konkursverwalter hat der Geltendmachung des Abfindungsanspruches als Forderung der Rangklasse 1 des § 61 Abs. 1 KO widersprochen. Die Forderung ist mittlerweile in der Konkurstabelle in Abteilung 2 unter laufender Nr. 116 eingetragen. Im Prüfungstermin vom 8. Februar 1980 hat der Konkursverwalter die Forderung bestritten.

Die vom Kläger für die Zeit vom 2. November 1976 bis 28. Februar 1977 zunächst geltend gemachten Gehaltsansprüche hat der Beklagte als Masseforderung im Sinne des § 59 Abs. 1 Nr. 2 KO anerkannt. Insoweit erging am 28. September 1977 Teilanerkennnisurteil durch das Arbeitsgericht.

- 3 -

Der Kläger hat zuletzt beantragt,
festzustellen, daß ihm in dem Konkursverfahren über das Vermögen der Firma St
GmbH & Co.KG - 7 N 139/76
AG Duisburg - und der Firma St
GmbH - 7 N 140/76 AG Duisburg -
eine bevorrechtigte Forderung in Höhe
von 125.000,-- DM im Rang 1 der Konkurs-
tabelle,
hilfsweise,
eine einfache Konkursforderung in Höhe
von 125.000,-- DM zustehe.

Durch Schlußurteil vom 13. Juni 1978 hat das Arbeitsgericht die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger lediglich noch seinen Hauptantrag weiter, während der Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

I. Da der Kläger in der Revisionsinstanz seinen Hilfsantrag auf Feststellung, daß ihm eine einfache Konkursforderung in Höhe von 125.000,-- DM zustehe, nicht mehr weiter verfolgt, war lediglich darüber zu entscheiden, ob dem Kläger der Abfindungsanspruch mit Vorrecht des § 61 Abs. 1 Nr. 1 KO zusteht.

II. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, dem Kläger stehe ein Abfindungsanspruch nach § 12 des Dienstvertrages zu. Dieser sei mit Einstellung der Tätigkeit der Gemeinschuldnerin entstanden. § 12 des Dienstvertrages sei nicht nach § 134 BGB wegen Gesetzesverstoßes oder nach § 138 BGB wegen Sittenwidrigkeit nichtig. Der Abfindungsanspruch sei jedoch nicht als bevorrechtigte Konkursforderung nach § 61 Abs. 1 Nr. 1 KO anzusehen. Denn es handele sich hierbei nicht um "Rückstände für das letzte Jahr vor Konkurseröffnung auf Bezüge aus einem Arbeitsverhältnis mit der Gemeinschuldnerin". Die Abfindung nach § 12 des Dienstvertrages stelle keine Gegenleistung für geleistete Dienste dar. Da sie erst mit der Konkurser-

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

öffnung entstanden sei, handele es sich auch nicht um Rückstände aus dem letzten Jahr vor Konkurseröffnung. Der Abfindungsanspruch sei auch nicht entsprechend Nr. 1 b und 1 d des § 61 Abs. 1 KO als bevorrechtigt anzusehen; diese Vorschriften stellten Sonderregelungen dar, die nicht auf andere Tatbestände ausgedehnt werden könnten.

III. Diese Rechtsausführungen sind zutreffend.

1. Die Abfindungsforderung aus § 12 des Dienstvertrages ist mit der Einstellung des Geschäftsbetriebs gegenüber der Gemeinschuldnerin entstanden.

a) Anhaltspunkte dafür, daß die in § 12 des Dienstvertrages enthaltene Vereinbarung gegen ein Gesetz (§ 134 BGB) oder gegen die guten Sitten (§ 138 BGB) verstößt, sind nicht ersichtlich. Es ist rechtlich möglich, für den Verlust des Arbeitsplatzes eine Abfindung in dieser Art zu vereinbaren. Ein Tatbestand, der unter Umständen die Anfechtbarkeit nach § 31 KO oder nach § 3 Anfechtungsgesetz ermöglicht, reicht noch nicht aus, die Abfindung als sittenwidrig im Sinne des § 138 BGB anzusehen. Es müssen dann außerhalb des Anfechtungstatbestandes liegende sittenwidrige Umstände hinzutreten (BGHZ 53, 174 [180]). Solche sind jedoch nicht festgestellt. Der Beklagte hat in der Revision darauf hingewiesen, der Kläger habe sich noch nach Zahlungseinstellung durch die Gemeinschuldnerin durch unzulässige Entnahmen für einen Teil seiner vermeintlichen Forderungen Befriedigung verschafft; das berührt jedoch den rechtlichen Bestand der Vereinbarung in § 12 des Dienstvertrages nicht. Ob die Gemeinschuldnerin sich zu der Zeit, als der Dienstvertrag mit dem Kläger geschlossen wurde, bereits in wirtschaftlichen Schwierigkeiten befand und die Abfindung in der Absicht vereinbart wurde, andere Gläubiger zu benachteiligen, ist nicht festgestellt.

b) Zu der Zeit, als die Gemeinschuldnerin ihre Geschäftstätigkeit einstellte und damit der Abfindungsanspruch entstand, hat der Dienstvertrag mit dem Kläger auch noch bestanden. Es ist nicht festgestellt, daß der Kläger vor diesem



Zeitpunkt das Dienstverhältnis von sich aus beendet hatte. Wenn er zuvor seine Tätigkeit ganz oder teilweise eingestellt hatte, so ist darin noch keine fristlose Kündigung des Klägers zu erblicken. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts ist das Dienstverhältnis vielmehr erst durch ordentliche Kündigung des Konkursverwalters mit dem 28. Februar 1977 beendet worden.

c) Entgegen der Ansicht des Beklagten ist der Abfindungsanspruch aus § 12 des Dienstvertrages nicht verwirkt. Eine Verwirkung tritt nur dann ein, wenn ein Anspruch über längere Zeit nicht geltend gemacht wird und besondere Umstände hinzutreten, die die verspätete Geltendmachung als Verstoß gegen Treu und Glauben erscheinen lassen. Keine dieser Voraussetzungen ist hier gegeben.

2. Zutreffend beansprucht der Kläger nur einen Vorrang im Rahmen des § 61 KO. Denn der Abfindungsanspruch ist in keinem Fall als Masseschuld anzusehen. Einzelvertraglich vereinbarte Abfindungen können ebenso wenig wie Abfindungen aus nachkonkurslichen Sozialplänen unter § 59 Abs. 1 Nr. 2 KO eingeordnet werden. Hierzu hat der Große Senat des Bundesarbeitsgerichts (AP Nr. 6 zu § 112 BetrVG 1972 [zu Teil III 2], auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung bestimmt) ausgeführt, Abfindungen könnten nur dann Masseschuld nach § 59 Abs. 1 Nr. 2 KO sein, wenn sie als Entgelt für die im nachkonkurslichen Zeitraum erbrachte Arbeitsleistung zu bewerten wären. Dies ist vorliegend jedoch nicht möglich. Die Abfindung nach § 12 des Dienstvertrages steht in keiner unmittelbaren Beziehung zur Arbeitsleistung.

3. Der nach § 12 des Dienstvertrages bestehende Abfindungsanspruch gehört nicht zu den bevorrechtigten Forderungen nach § 61 Abs. 1 Nr. 1 KO.

a) Nach § 61 Abs. 1 Nr. 1 KO sind bevorrechtigt die Bezüge aus einem Arbeitsverhältnis für das letzte Jahr vor der Konkursöffnung. Unter den Bezügen aus einem Arbeitsverhältnis sind im weitesten Sinne alle Geld- und Naturalleistungen zu verstehen, die der Dienstverpflichtete aufgrund des Dienst-



- 6 -

vertrages für seine Dienste zu beanspruchen hat (Mentzel-Kuhn-Uhlenbruck, Konkursordnung, 9. Aufl., § 61, RdNr. 33). Der Große Senat des Bundesarbeitsgerichts hat in seiner Entscheidung vom 13. Dezember 1978 (AP Nr. 6 zu § 112 BetrVG 1972 [zu Teil III D, 3]) ausgeführt, wenn die Betriebsschließung in die Zeit nach Konkurseröffnung falle, könne man die unmittelbare Anwendung dieser Vorschriften nach geltendem Recht nicht in Betracht ziehen. Nach der Absicht des Gesetzgebers erfaßten die Tatbestände des § 59 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a) KO und des § 61 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a) KO das Arbeitsentgelt nur für Dienstleistungen, die in die bevorrechtigte Zeit fallen. Das gesetzgeberische Motiv für die Privilegierung sei gewesen, die Bezüge für den täglichen Lebensunterhalt sicherzustellen.

Bereits aus diesem konkursrechtlichen Grundgedanken läßt sich der Abfindungsanspruch aus § 12 des Dienstvertrages nicht unter die bevorrechtigten Konkursforderungen nach § 61 Abs. 1 Nr. 1 KO einordnen. Hierfür fehlt es an einem Bezug auf die bevorrechtigte Zeit. Nach § 12 des Dienstvertrages sollte die Abfindung in Höhe eines Jahresgehalts dann gezahlt werden, wenn der Arbeitgeber während der Laufzeit des Vertrages die Geschäftstätigkeit einstellte. Nach § 9 des Dienstvertrages sollte sich das Dienstverhältnis nach einem Jahr in ein solches von unbestimmter Dauer umändern, ohne daß es dazu irgendeiner Erklärung bedurfte. Der Vertrag war damit auf unbestimmte Zeit geschlossen. Es ist daher nicht ersichtlich, daß die hier vereinbarte Abfindung dazu dienen sollte, den Lebensunterhalt des Klägers gerade für die von § 61 Abs. 1 KO erfaßte Vorrechtszeit sicherzustellen. Deshalb kann sie nicht wie die rückständigen Bezüge aus dem letzten Jahr vor Konkurseröffnung behandelt werden.

b) Die Abfindung nach § 12 des Dienstvertrages kann nicht durch eine analoge Anwendung des § 61 Abs. 1 Nr. 1 KO bevorrechtigt werden. § 61 KO durchbricht den in § 3 KO enthaltenen Grundsatz, wonach alle Konkursgläubiger gleichmäßig zu befriedigen sind. Durch § 61 KO wird bestimmten Klassen von Konkursgläubigern für bestimmte Ansprüche eine vorzugsweise Befriedigung in bestimmter Rangfolge zuteil. Aus diesem

- 7 -



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



Grunde sind die Bestimmungen über die Konkursvorrechte eng auszulegen (Mentzel-Kuhn-Uhlenbruck, aaO, § 61 RdNr. 1; BGH LM § 61 Nr. 2 KO; BGHZ 52, 155 [166] mit weiteren Nachweisen).

4. Eine andere rechtliche Beurteilung ist auch nicht nach der bereits zitierten Entscheidung des Großen Senats des Bundesarbeitsgerichts vom 13. Dezember 1978 (AP Nr. 6 zu § 112 BetrVG 1972) möglich. Der Große Senat hat in diesem Beschluß ein besonderes Konkursvorrecht nach § 61 KO mit Rang vor Abs. 1 Nr. 1 anerkannt für Sozialplanabfindungen nach § 112 BetrVG und den Nachteilsausgleich gemäß § 113 Abs. 3 BetrVG.

Zwar begehrt der Kläger keine Einordnung in ein Rangvorrecht vor § 61 Abs. 1 Nr. 1 KO, sondern lediglich in § 61 Abs. 1 Nr. 1 KO. Die Frage, ob der hier geltend gemachte Abfindungsanspruch mit einem aus einem Sozialplan folgenden Abfindungsanspruch gleich zu behandeln ist, ist dennoch zu erörtern, da der Kläger mit seinem Antrag weniger verlangt.

a) Zur Begründung seiner Entscheidung hat der Große Senat ausgeführt, eine Einordnung der Abfindungen aus einem Sozialplan in den Auffangtatbestand des § 61 Abs. 1 Nr. 6 KO sei angesichts ihrer sozialen Bedeutung mit dem Sozialstaatsprinzip nicht vereinbar. Man könne die Ansprüche aus dem Sozialplan aber auch nicht den bevorrechtigten Konkursforderungen nach § 61 Abs. 1 Nr. 1 KO bzw. den Masseschulden nach § 59 Abs. 1 Nr. 3 KO zuordnen, da es sich nicht um Leistungen für den Vorrechtszeitraum von einem Jahr bzw. sechs Monaten handele. Deshalb bestehe für die auch im Konkurs möglichen Ansprüche aus §§ 111 ff. BetrVG eine Lücke. Diese Lücke sei im Wege der Rechtsfortbildung auszufüllen. Die durch einen nachkurslichen Sozialplan begründeten Ansprüche auf Abfindung für den Verlust des Arbeitsplatzes seien in die Rangfolge der Konkursordnung einzuordnen, wobei ihnen der Rang vor § 61 Abs. 1 Nr. 1 KO zuzubilligen sei. Dasselbe gelte für Ansprüche aus Sozialplänen und auf Nachteilsausgleich aus der Zeit vor Konkurseröffnung.

b) Die im Wege der Rechtsfortbildung für Abfindungen nach §§ 112 und 113 BetrVG entwickelte Lösung kann nicht auf Ab-



findungen übertragen werden, die - wie hier - schon im Arbeitsvertrag für den Fall der Geschäftseinstellung vereinbart sind. Bereits der Ausgangspunkt ist dabei ein völlig anderer. Die Frage, ob ein Sozialplan mit Abfindungsansprüchen aufzustellen ist, bestimmt sich nach dem Betriebsverfassungsgesetz. Danach besteht ein erzwingbares Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats auf Aufstellung eines Sozialplans (Fitting-Auffarth-Kaiser, BetrVG, 13. Aufl., § 112 RdNr. 11). Bei einer einzelvertraglich vereinbarten Abfindung fehlt es dagegen an diesem kollektiven Bezug.

Die Sozialplanabfindung im Konkurs ist ferner dadurch geprägt, daß die übrigen Konkursgläubiger an der Gestaltung des Sozialplans im Rahmen des rechtlich Möglichen zu beteiligen sind. Das ist deswegen geboten, weil im Konkurs das Spannungsverhältnis zwischen den vom Betriebsrat vertretenen Arbeitnehmern und den übrigen Konkursgläubigern zu überbrücken ist. Sozialpläne dürfen nicht einseitig die Interessen der Arbeitnehmer berücksichtigen. Das wäre nicht nur unvereinbar mit dem Grundprinzip der Konkursordnung, sondern auch mit § 112 Abs. 4 Satz 2 BetrVG, der verlangt, daß die Entscheidung für das Unternehmen wirtschaftlich vertretbar ist. Im Konkursfalle treten an die Stelle der Interessen des Unternehmens die der Konkursgläubiger (BAG [GS] AP Nr. 6 zu § 112 BetrVG 1972 [zu Teil II B 6 d und e]). In entsprechender Weise ist die wirtschaftliche Gesamtlage für alle betroffenen Arbeitnehmer in die Abwägungen einbezogen, wenn vor Konkurseröffnung ein Sozialplan aufgestellt oder Ansprüche auf Nachteilsausgleich begründet werden (vgl. insoweit zu einer u.U. notwendigen Korrektur auch BAG [GS] AP Nr. 6 aaO [zu Teil V 2]).

Auf diese geschilderten Umstände und das Spannungsverhältnis zu den übrigen Konkursgläubigern nimmt die dem Kläger versprochene Abfindung keine Rücksicht. Ihr kann deshalb auch nicht die konkursrechtliche Behandlung zukommen, wie sie für Abfindungen aus Sozialplänen und zum Nachteilsausgleich vom Großen Senat unter anderem deshalb im Wege der Rechtsfortbildung für zulässig gehalten wurde, weil bei einer interessenabwägenden Gestaltung des Sozialplans nicht von



"konkurszweckwidrigen" Aushöhlung der Konkursmasse gesprochen werden könne (aa0, Teil II B 6 f). Gerade diese Gefahr besteht aber bei einer Abfindung die die wirtschaftlichen Gegebenheiten im Zeitpunkt ihrer Entstehung außer Betracht läßt. Deshalb kann die vom Großen Senat im Wege der Rechtsfortbildung gefundene konkursrechtliche Einordnung der Sozialplanabfindungen und der Ansprüche aus einem Nachteilsausgleich nicht auf einzelvertraglich zugesagte Abfindungen übertragen werden.

gez.: Dr. Thomas Dr. Heither Michels-Holl
Flachsenberg Halberstadt

