

Aktenzeichen: 8 AZR 427/87
Bundesarbeitsgericht 8. Senat Urteil vom 4. April 1989
- 8 AZR 427/87 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 9. Dezember 1986
Berlin - 17 Ca 124/86 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 28. April 1987
Berlin - 8 Sa 12/87 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse: Ja
Für das Bundesarchiv: Nein



Entscheidungsstichwort:

Schadenersatz nach Aufhebung eines Feststellungsurteils

Gesetz: ZPO § 717 Abs. 2, §§ 256, 708, § 554 Abs. 3 Nr. 3 Buchst. a;
RVO §§ 394, 395; SGB I § 32; BGB §§ 151, 387, 388, 389,
611, § 812 Abs. 1 Satz 2, § 818 Abs. 1 und 2

Leitsatz:

§ 717 Abs 2 ZPO findet keine entsprechende Anwendung, wenn der Beklagte aufgrund eines nicht rechtskräftigen Feststellungsurteils an den Kläger geleistet hat. Dies gilt auch, wenn statt auf Feststellung auf Leistung hätte geklagt werden können.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

8 AZR 427/87

8 Sa 12/87 Berlin

Verkündet am
4. April 1989

Haust,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

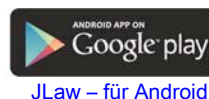
In Sachen

pp.

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 4. April 1989 durch die Vorsitzende Richterin Michels-Holl, die Richter Dr. Peifer und Dr. Wittek sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Gaber und Schmidt für Recht erkannt:



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



- I. Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 28. April 1987 - 8 Sa 12/87 - teilweise aufgehoben.
- II. Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Berlin vom 9. Dezember 1986 - 17 Ca 124/86 -, soweit darin der Beklagte zur Zahlung von mehr als 438,76 DM nebst Zinsen verurteilt worden ist, abgeändert und wie folgt neu gefaßt:
 1. Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 884,80 DM nebst Zinsen in Höhe von 2 % über dem jeweiligen Diskontsatz der Deutschen Bundesbank seit dem 9. Juni 1986 zu zahlen.
 2. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.
- III. Die weitergehende Berufung und die weitergehende Revision werden zurückgewiesen.
- IV. Die Kosten der Revision werden gegeneinander aufgehoben. Von den übrigen Kosten des Rechtsstreits tragen der Beklagte 3/5 und die Klägerin 2/5.

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

T a t b e s t a n d :

Der Beklagte war seit 19. Januar 1981 bei der Klägerin als Lehrer zur Unterrichtung junger Ausländer beschäftigt, zunächst aufgrund mehrerer befristeter Verträge, seit 1. September 1984 auf unbestimmte Zeit. Ab diesem Zeitpunkt meldete die Klägerin ihn zur Sozialversicherung an und behielt laufend die Arbeitnehmeranteile der Beiträge vom Lohn ein. Mit Bescheid vom 30. November 1984 forderte die Betriebskrankenkasse des Landes und der Stadt Berlin die Klägerin auf, die Beiträge für die Zeit vom 19. Januar 1981 bis zum 31. August 1984 nachzuentrichten. Die Klägerin tat dies. Wegen der nachentrichteten Arbeitnehmeranteile



in Höhe von 17.352,59 DM erklärte sie gegen die monatlichen Lohnforderungen des Beklagten die Aufrechnung in Höhe des jeweils pfändbaren Betrages. Vom Gehalt des Beklagten für den Monat Juli 1985 behielt sie 322,56 DM ein und ab August 1985 bis einschließlich Dezember 1985 weitere 1020,80 DM. Mit einer Klage vor dem Arbeitsgericht vom 21. August 1985 begehrte der Beklagte mit der Begründung, die Klägerin habe die Beiträge schuldhaft verspätet abgeführt (§ 395 Abs. 2 RVO), die Rückzahlung der bereits einbehaltenen 438,76 DM (der 322,56 DM für Juli und weiterer 116,20 DM für August 1985) und die Feststellung, daß die Klägerin nicht berechtigt sei, wegen der Arbeitnehmeranteile für die Zeit vom 19. Januar 1981 bis 31. August 1984 Teilbeträge von seinem monatlichen Gehalt einzubehalten. Durch Urteil vom 9. Dezember 1985 entschied das Arbeitsgericht:

- "I. Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 438,76 DM (in Worten: vierhundertachtunddreißig 76/100) zu zahlen.
- II. Es wird festgestellt, daß der Beklagte nicht berechtigt ist, das monatliche Gehalt des Klägers um die von dem Beklagten nachentrichteten Arbeitnehmeranteile zur gesetzlichen Sozialversicherung für die Zeit vom 19.1.1981 bis 31.8.1984 in Höhe eines restlichen Betrages von 17.236,39 DM zu kürzen.

..."

Mit Schreiben vom 18. Dezember 1985 forderte der Beklagte durch seine Prozeßbevollmächtigten die Klägerin wie folgt auf:

"... in den vorbezeichneten Angelegenheiten haben wir Sie aufzufordern, den durch Entscheidung des Arbeitsgerichts Berlin vom 09.12.1985 ausgeurteilten Zahlungsbetrag innerhalb von 4 Wochen an unsere Mandanten zur Vermeidung von Zwangsmaßnahmen zu bezahlen."



Die Klägerin zahlte daraufhin den gesamten in der Zeit von Juli bis Dezember 1985 einbehaltenen Betrag in Höhe von 1.343,36 DM aus und unterließ in der Folgezeit weitere Gehaltsabzüge. Ende Mai 1986 schied der Beklagte aus den Diensten der Klägerin aus. In den Monaten Januar bis Mai 1986 wären monatlich 172,20 DM, insgesamt also 861,-- DM pfändbar gewesen. Durch Urteil vom 6. Juni 1986 wies das Landesarbeitsgericht auf die Berufung der Klägerin gegen das Urteil vom 9. Dezember 1985 die Klage des Beklagten bezüglich beider Klageanträge ab mit der Begründung, die rechtzeitige Abführung der Sozialversicherungsbeiträge in der Zeit vor dem 1. September 1984 sei schuldlos unterblieben. Das Urteil wurde rechtskräftig.

Die Klägerin hat von dem Beklagten verlangt, ihr die 438,76 DM, zu deren Leistung das Arbeitsgericht sie verurteilt hatte, die 884,80 DM (904,60 DM abzüglich im Dezember 1985 irrtümlich als pfändbar angesehener 19,80 DM), die sie aufgrund des Feststellungsausspruches des Arbeitsgerichts zurückgezahlt habe, und die unterlassenen Abzüge in Höhe von 861,-- DM zu zahlen.

Sie hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an sie 2.184,56 DM nebst Zinsen in Höhe von 2 % über dem jeweiligen Diskontsatz der Deutschen Bundesbank seit dem 9. Juni 1986 zu zahlen.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Er hat die Auffassung vertreten, er sei zur Zahlung von mehr als 438,76 DM nicht verpflichtet. Nur in Höhe dieses Betrages habe die Klägerin



zur Abwendung der Vollstreckung im Sinne des § 717 Abs. 2 ZPO geleistet.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision begehrt der Beklagte weiterhin Klageabweisung, soweit er zur Zahlung von mehr als 438,76 DM nebst Zinsen verurteilt worden ist.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision hat zum Teil Erfolg.

Gegenstand des Revisionsverfahrens sind nur noch die 884,80 DM, die die Klägerin in den Monaten August bis Dezember 1985 einbehalten, dann aber nach Erlaß des Urteils des Arbeitsgerichts vom 9. Dezember 1985 an den Beklagten ausgezahlt hat, und die 861,-- DM, von deren Einbehaltung die Klägerin in den Monaten Januar bis Mai 1986 abgesehen hat. In Höhe der weiteren 438,76 DM nebst Zinsen, die die Klägerin auf das insoweit auf Leistung gerichtete Urteil des Arbeitsgerichts gezahlt hat, greift der Beklagte das angefochtene Urteil nicht mehr an.

I. Die Revision hat keinen Erfolg, soweit der Beklagte sich mit ihr gegen seine Verurteilung zur Zahlung von 884,80 DM wendet. Insoweit ist die Klage begründet.



1. Das folgt aus § 812 Abs. 1 Satz 2 in Verb. mit § 818 Abs. 1 und 2 BGB. Dadurch, daß das Landesarbeitsgericht das Feststellungsurteil des Arbeitsgerichts vom 9. Dezember 1985 abgeändert und die Klage rechtskräftig abgewiesen hat, ist der rechtliche Grund für die Leistung der Klägerin weggefallen.

2. Dem steht nicht entgegen, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien seit dem 1. Juni 1986 beendet ist. Zwar kann der Arbeitgeber vom Arbeitnehmer die Erstattung rückständiger Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung grundsätzlich nur im Lohnabzugsverfahren nach näherer Maßgabe der sozialrechtlichen Bestimmungen (§§ 394, 395 RVO) verlangen; ist der Abzug vom Lohn wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr möglich, scheidet eine Nachforderung des Arbeitgebers aus (ständige Rechtsprechung, vgl. BAGE 6, 7 = AP Nr. 1 zu §§ 394, 395 RVO; BAG Urteil vom 12. Oktober 1977 - 5 AZR 443/76 - AP Nr. 3 zu §§ 394, 395 RVO; Urteile des Senats vom 14. Januar 1988 - 8 AZR 238/85 - AP Nr. 7 zu §§ 394, 395 RVO und vom 18. November 1988 - 8 AZR 12/86 -, zur Veröffentlichung bestimmt). Daraus folgt jedoch nicht, daß dem Beklagten nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses ein Rechtsgrund zur Seite stünde. Soweit die Klägerin Rückzahlung der 884,80 DM begehrt, die sie bis Dezember 1985 einbehalten und nach Erlaß des arbeitsgerichtlichen Urteils vom 9. Dezember 1985 an den Beklagten ausgezahlt hat, fordert sie nicht die Nachzahlung von Beitragsanteilen im Sinne des § 394 RVO. Durch die Aufrechnung der Klägerin (§§ 387 ff. BGB) gegen die Lohnforderungen des Beklagten war die Nachzahlungsforderung insoweit erloschen (§ 389 BGB). Dadurch, daß die Klägerin dem noch nicht rechtskräftigen



Feststellungsausspruch des arbeitsgerichtlichen Urteils nachkam, zahlte sie an den Beklagten Lohn aus, den sie nicht schuldete, weil auch die Lohnforderung in dieser Höhe durch die Aufrechnung untergegangen war. Auf diesen überzahlten Lohn, nicht auf die rückständigen Sozialversicherungsbeiträge, bezieht sich somit die Klageforderung, soweit sie den Betrag von 884,80 DM zum Gegenstand hat.

II. Die Revision hat Erfolg, soweit der Beklagte sich gegen die Verurteilung zur Zahlung weiterer 861,-- DM wendet. Insoweit ist die Klage unbegründet.

1. Bei diesem Betrag, dessen Abzug die Klägerin im Jahre 1986 unterlassen hat, handelt es sich nicht um überzahlten Lohn. Insoweit hat die Klägerin von vornherein die Aufrechnung unterlassen. Der an den Beklagten ausgezahlte Betrag war somit Teil des Lohns, der dem Beklagten nach § 611 BGB in der Zeit zwischen dem 1. Januar und dem 31. Mai 1986 zustand. Was die Klägerin insoweit jetzt begehrt, ist daher nicht überzahlter Lohn, sondern sind rückständige Beitragsanteile. Diese kann sie, nachdem das Arbeitsverhältnis Ende Mai 1986 beendet wurde, nach § 394 Abs. 1 Satz 2 RVO nicht mehr verlangen (vgl. BAG, aaO).

2. Den dagegen gerichteten Ausführungen der Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat ist nicht zu folgen.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, auch hinsichtlich der 861,-- DM handele es sich um überzahlten Lohn, denn die Forderung auf Nachzahlung der Beitragsanteile sei jeweils bei Fäl-



ligwerden des Lohns nach § 389 BGB erloschen. Daran ist richtig, daß nach erklärter Aufrechnung (§ 388 BGB) allein die Entstehung der Aufrechnungslage dazu führt, daß die sich deckenden Forderungen erlöschen. Für die Lohnzahlungen von Januar bis Mai 1986 trat diese Rechtswirkung jedoch nicht ein, weil es an einer Aufrechnungserklärung fehlte. Dadurch, daß die Klägerin nach Erhalt des Schreibens der Beklagten vom 18. Dezember 1985 weitere Lohnabzüge unterließ, erklärte sie, ihre Aufrechnung gelte künftig nicht. Anders war dieses Verhalten aus der Sicht des Beklagten, der dieses Angebot nach § 151 BGB annahm, nicht zu verstehen. Ob die Klägerin die Aufrechnungserklärung einseitig hätte widerrufen können, bedarf somit keiner Prüfung (vgl. dazu Palandt/Heinrichs, BGB, 47. Aufl., § 388 Anm. 1).

Entgegen der Auffassung der Klägerin läßt sich die Vereinbarung nicht dahingehend auslegen, daß die von der Klägerin verauslagten Beitragsanteile zunächst nicht abgezogen werden, bei Obsiegen der Klägerin vor dem Landesarbeitsgericht jedoch nachgefordert werden können. Eine solche Vereinbarung wäre nach § 32 SGB I in Verb. mit § 394 Abs. 1 Satz 2 RVO nichtig.

3. Entgegen der Auffassung der Vorinstanzen ergibt sich der Anspruch hinsichtlich der 861,-- DM auch nicht aus § 717 Abs. 2 ZPO. Diese Bestimmung ist nicht anwendbar, auch nicht entsprechend.

a) Nach § 717 Abs. 2 ZPO ist die Klägerin nach Aufhebung oder Abänderung eines für vorläufig vollstreckbar erklärten Urteils zum Ersatz des Schadens verpflichtet, der dem Beklagten durch die



Vollstreckung des Urteils oder durch eine zur Abwendung der Vollstreckung gemachte Leistung entstanden ist. Die unmittelbare Anwendung der Bestimmung scheidet aus. Die Klägerin sah von Januar bis Mai 1986 von weiteren Abzügen in Höhe von 861,-- DM ab, weil sie sich dem in Ziffer II des Urteils des Arbeitsgerichts vom 9. Dezember 1985 enthaltenen Feststellungsausspruch beugte, nicht aber weil sie die Vollstreckung abwenden wollte. Diese wäre nicht möglich gewesen, weil der Feststellungsausspruch nicht vollstreckungsfähig war.

b) Aber auch die analoge Anwendung des § 717 Abs. 2 ZPO kommt nicht in Betracht.

Das Berufungsgericht begründet seine Auffassung damit, daß der Gläubiger, der vor Eintritt der Rechtskraft vollstrecke, auf eigene Gefahr handele. Dieser in § 717 Abs. 2 ZPO zum Ausdruck gekommene Rechtsgedanke berechtige zur analogen Anwendung der Bestimmung im vorliegenden Fall. Wer zulässigerweise Feststellungs- statt Leistungsklage erhebe, müsse, wenn er vor Rechtskraft der Verurteilung Leistungen entgegennehme, bei späterer Klageabweisung ebenso Schadenersatz leisten, wie ein Gläubiger, der aus einem vorläufig vollstreckbaren Leistungsurteil vorgegangen sei, das später aufgehoben oder abgeändert werde.

Dem ist nicht zu folgen. Richtig ist zwar, daß nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts eine Feststellungsklage gegen eine öffentlich-rechtliche Körperschaft auch dann als zulässig angesehen wird, wenn der Kläger eine Leistungsklage erheben könnte. Das Feststellungsinteresse im Sinne des § 256 ZPO



ist in diesem Fall trotz Bezifferbarkeit des Anspruches zu bejahen, weil anzunehmen ist, daß juristische Personen des öffentlichen Rechts kraft Amtspflicht zur Erfüllung der sich aus dem Feststellungsausspruch indirekt ergebenden Leistungsansprüche verpflichtet sind und durch Staatsaufsicht gewährleistet ist, daß sie Urteile staatlicher Gerichte vollziehen, auch wenn kein vollstreckungsfähiger Titel vorliegt (BAGE 1, 60 = AP Nr. 2 zu Art. 3 GG; BAGE 6, 140 = AP Nr. 8 zu § 4 TVG Geltungsbereich; BAGE 8, 333 = AP Nr. 56 zu § 3 TOA; BAGE 11, 312 = AP Nr. 83 zu § 611 BGB Urlaubsrecht; Urteil vom 21. September 1962 - 1 AZR 388/61 - AP Nr. 41 zu § 256 ZPO; Urteil vom 4. Mai 1982 - 3 AZR 1205/79 - AP Nr. 54 zu § 611 BGB Dienstordnungs-Angestellte). Dies berechtigt aber nicht zu der vom Berufungsgericht angenommenen rechtsähnlichen Anwendung des § 717 Abs. 2 ZPO. Die Erwartung, die es rechtfertigt, das Feststellungsinteresse zu bejahen, ist darauf gerichtet, die öffentlich-rechtliche Körperschaft werde einem rechtskräftigen Feststellungsurteil Folge leisten, nicht aber darauf, sie werde ein solches Urteil auch dann beachten, wenn es noch nicht rechtskräftig ist. Einem noch nicht rechtskräftigen Feststellungsurteil fehlt, auch wenn es gegen die öffentliche Hand gerichtet ist, ein dem vorläufig vollstreckbaren Leistungsurteil vergleichbarer Erfüllungsdruck. Eine Lage, die den Schuldner veranlassen müßte, "zur Abwendung der Zwangsvollstreckung" im Sinne des § 717 Abs. 2 ZPO zu leisten, kann der Gläubiger mangels eines in dem Feststellungsurteil enthaltenen Leistungsbefehls nicht herbeiführen. Dies gilt auch, wenn der Schuldner die öffentliche Hand ist. Von einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft kann zwar erwartet werden, daß sie ein rechtskräftiges Feststellungsurteil beachtet. Daß sie dessen

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



Rechtskraft nicht abwarten dürfte, bevor sie leistet, wird jedoch durch die Erwägungen, die es rechtfertigen, die Feststellungsklage trotz der Möglichkeit einer Leistungsklage zuzulassen, nicht gefordert.

Zwar wird die analoge Anwendung des § 717 Abs. 2 ZPO grundsätzlich für möglich gehalten, wenn die Vollstreckbarkeit des wegfallenden Titels in gleichem Sinne wie bei §§ 708 ff. ZPO "vorläufig" ist, auch wenn dies im Gesetzeswortlaut nicht zum Ausdruck kommt (vgl. dazu Stein/Jonas/Münzberg, ZPO, 20. Aufl., § 717 Rz 60 bis 66 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung). Voraussetzung ist jedoch immer, daß der Titel einen vollstreckungsfähigen Inhalt besitzt. Daran fehlt es beim Feststellungsurteil.

III. Die Verurteilung bezüglich der auf den zuerkannten Teil der Hauptforderung entfallenden Zinsen war zu bestätigen, weil die Revision insoweit keine Begründung enthält (§ 554 Abs. 3 Nr. 3 Buchst. a ZPO).

Michels-Holl

Dr. Peifer

Dr. Wittek

Dr. Gaber

Schmidt



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





JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)