

**B 11 AL 23/00 R**

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
11

1. Instanz

-

Aktenzeichen

-

Datum

11.07.1996

2. Instanz

LSG Nordrhein-Westfalen

Aktenzeichen

-

Datum

25.11.1999

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 11 AL 23/00 R

Datum

02.11.2000

Kategorie

Urteil

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 25. November 1999 aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Gründe:

I

Streitig ist die Höhe von Konkursausfallgeld (Kaug).

Der 1966 geborene Kläger war 1993/94 bei dem EHC eV aufgrund eines bis zum 31. März 1994 befristeten Arbeitsvertrages als Eishockeyspieler beschäftigt. Am 29. Dezember 1993 schloß er mit dem EHC einen Aufhebungsvertrag, nach dem das Arbeitsverhältnis im gegenseitigen Einvernehmen zum 31. Dezember 1993 beendet wurde. In § 2 (Vergütungszahlung) wurde vereinbart, daß das Arbeitsverhältnis bis zum 31. Dezember 1993 ordentlich abgerechnet werde und der Kläger als Restlohn für den Zeitraum bis zum 31. Dezember 1993 einen Betrag von 6.000 DM netto erhalte. Darüber hinaus verpflichtete sich der EHC gemäß § 3 (Abfindung gemäß §§ 9, 10 KSchG, 3 Nr 9 EStG), dem Kläger eine einmalige Abfindung in Höhe von 24.000 DM (brutto = netto) zu zahlen. Die Zahlung sollte bis zum 10. Januar 1994 an die Rechtsanwälte B erfolgen, die den Kläger vertraten. Die von einem aufnahmebereiten Verein zu zahlende Ablösesumme wurde auf 80.000 DM festgesetzt. Von der ersten Rate, die bis zum 10. Januar 1994 ebenfalls an die Anwälte des Klägers zu zahlen war, sollten 24.000 DM für die Befriedigung der Ansprüche des Klägers auf Abfindungszahlung einbehalten werden. Von der zweiten, zum 15. April 1994 fälligen Rate sollten zur Befriedigung der Ansprüche des Klägers aus § 2 (Restlohn bis 31. Dezember 1993) 6.000 DM einbehalten werden. Im Gegenzug verzichtete der Kläger auf alle weitergehenden Ansprüche aus dem Anstellungsverhältnis und verpflichtete sich, die im Dezember 1993 beim Arbeitsgericht Berlin erhobene Lohnklage nach den beiden Zahlungen zurückzunehmen. § 4 (Ausgleichsklausel) lautete: "Mit den vorgenannten Zahlungen erklären die Parteien, daß keine gegenseitigen Ansprüche aus dem beendeten Arbeitsverhältnis gleich aus welchem Grunde mehr bestehen".

Anläßlich von Verhandlungen mit dem ECD eV, der an einer Einstellung des Klägers interessiert war, wandte sich der genannte Rechtsanwalt S unter dem 4. Januar 1994 an den damaligen zweiten Vorsitzenden des ECD, B, wegen einer Vereinbarung zur Freigabe des Klägers durch den EHC. In dem Schreiben wurde darauf hingewiesen, daß der Kläger unter den Voraussetzungen einer Zahlung von 10.000 DM aus der Abfindung zum 15. Januar 1994, einer Gehaltszahlung von 1.500 DM netto monatlich für den Rest der Saison 1993/94 und einer Schlußzahlung aus der Abfindung und Restlohn in Höhe von 30.000 DM zum 31. März 1994 sein Einverständnis mit dem Vereinswechsel erkläre. Dem Brief war der Entwurf eines Schreibens des ECD an den EHC beigelegt, demzufolge der ECD bereit sei, den Kläger zu folgenden Konditionen zu übernehmen:

"1. Wir übernehmen Ihre Verpflichtungen aus dem Aufhebungsvertrag vom 29. Dezember 1993, der Spieler ist damit einverstanden.

2. Die Ablösesumme beträgt 50.000 DM; sie wird fällig am 15. Mai 1994 zu 20.000 DM und am 15. Juni 1994 zu 30.000 DM.

3. Der Spielerwechsel wird vom DEB freigegeben".

Am 5. Januar 1994 vereinbarte der Kläger mit dem ECD, diesem vom 1. Januar bis 31. März 1994 als Eishockeyspieler zur Verfügung zu stehen. Für diese Tätigkeit wurde ein Nettolohn in Höhe von 1.500 DM monatlich vereinbart. Eine Anlage 4 zu diesem Spielervertrag lautete: "Im Rahmen der Abfindungsregelungen mit dem EHC B (siehe Schreiben Rechtsanwälte B) kommt folgende Zahlung DM 30.000 netto am

15. März 1994 zur Auszahlung". Tatsächlich erhielt der Kläger lediglich 3.000 DM für Januar und Februar 1994. Im April 1994 verklagte der Kläger den ECD beim Arbeitsgericht Iserlohn auf Zahlung von 34.500 DM netto und ordnungsgemäße Abrechnung. Am 13. Mai 1994 verpflichtete sich der ECD vor dem Arbeitsgericht in einem Vergleich, auf die Klagforderung 31.500 DM zu zahlen, erfüllte diesen Vergleich jedoch nicht. Einen Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des ECD wies das Konkursgericht am 20. Juli 1994 mangels einer die Kosten des Verfahrens deckenden Masse ab. Einen Versuch, den Abfindungsbetrag noch gegenüber dem EHC geltend zu machen, unternahm der Kläger nicht.

Mit einem im Mai 1994 bei der Beklagten gestellten Antrag auf Kaug machte der Kläger 31.500 DM rückständiges Arbeitsentgelt geltend und verwies diesbezüglich auf den arbeitsgerichtlichen Vergleich. Die Beklagte bewilligte 4.500 DM Kaug; weitergehende Ansprüche lehnte sie ab (Bescheid vom 17. Oktober 1994; Widerspruchsbescheid vom 22. Mai 1995). Das Sozialgericht (SG) verurteilte die Beklagte, dem Kläger weitere 27.000 DM Kaug zu zahlen (Urteil vom 11. Juli 1996). Auf die Berufung der Beklagten hat das Landessozialgericht (LSG) das Urteil des SG geändert und die Klage abgewiesen (Urteil vom 25. November 1999).

Zur Begründung seines Urteils hat das LSG im wesentlichen ausgeführt, die Voraussetzungen des § 141b Arbeitsförderungsgesetz (AFG) seien dem Gesetzeswortlaut nach zwar erfüllt, aufgrund der besonderen Umstände des Einzelfalles gebiete jedoch der Gesetzeszweck, das noch ausstehende Arbeitsentgelt, das in den Kaug-Zeitraum falle, nicht als durch die Kaug-Versicherung ersetzbar anzusehen. Bei der in Anlage 4 zum Spielervertrag mit dem ECD vereinbarten Abfindung handele es sich um Arbeitsentgelt iS von § 141b Abs 2 AFG, da die Abfindung (teilweise) eine Entschädigung für den Verlust des zukünftig zu erwartenden Arbeitsentgelts und eine zusätzliche Vergütung für die als Spieler von Januar bis März 1994 zu erbringenden Leistungen enthalte. Aufgrund des Spielervertrages habe der ECD dem Kläger für Januar bis März 1994 ein Nettogehalt von monatlich 1.500 DM sowie die Abfindung (Entgelt) in Höhe von 30.000 DM netto zum 15. März 1994 geschuldet. Die 30.000 DM setzten sich entsprechend der Aufhebungsvereinbarung vom 29. Dezember 1993 aus 6.000 DM Restlohn für die Zeit bis zum 31. Dezember 1993 und 24.000 DM Abfindung zusammen. Der Betrag von 6.000 DM falle nicht in den Kaug-Zeitraum (1. Januar bis 31. März 1994) und sei deshalb von dem vom Kläger geltend gemachten Restgehalt von 27.000 DM abzuziehen. Die übrigen 21.000 DM hingegen seien nicht kaug-fähig, weil dieser Betrag weiterhin vom EHC geschuldet werde; denn bei der Übernahme der Abfindungsverpflichtung des EHC durch den Kläger handele es sich gegenüber dem Kläger als Gläubiger um eine Leistung erfüllungshalber. Nach § 4 des Aufhebungsvertrages hätten die gegenseitigen Ansprüche aus dem beendeten Arbeitsverhältnis zwischen Kläger und EHC erst mit den "vorgenannten Zahlungen" erlöschen sollen. Die vom ECD übernommene Zahlungsverpflichtung sei lediglich eine zusätzliche Befriedigungsmöglichkeit gewesen, die mit der Zahlungsunfähigkeit des ECD entfallen sei. Nachdem der vorübergehende Ausschluß der Inanspruchnahme des (Alt-)Schuldners (EHC) infolge der Ablehnung des Konkursantrages nicht mehr durchgreife, könne der Kläger noch seinen früheren Verein auf Zahlung in Anspruch nehmen. Insoweit sei sein Abfindungsanspruch nicht ausgefallen, so daß ein Kaug-Anspruch nicht ausgelöst werde. Zwar habe das Bundessozialgericht (BSG) entschieden, daß das Hinzutreten eines weiteren Schuldners für rückständiges Arbeitsentgelt die Einstandspflicht der Beklagten nicht berühre. Dabei habe es sich aber jeweils um Gegebenheiten gehandelt, die von dem Arbeitnehmer nicht hätten beeinflußt werden können, während der Kläger den Verlust seiner Forderung wesentlich dadurch bewirkt habe, daß er gegen den Altschuldner nicht vorgegangen sei und - in Kenntnis der schlechten wirtschaftlichen Verhältnisse des ECD - daran mitgewirkt habe, zunächst die Kaug-Versicherung in Anspruch zu nehmen. Hierdurch werde die Möglichkeit der Manipulation dergestalt eröffnet, daß sich der ursprüngliche Schuldner zu Lasten der Kaug-Versicherung von der Schuld "freizeichnen" könne. Dies entspreche nicht dem Zweck des Kaug, welches nur den selbst nicht wesentlich mitverursachten und endgültigen Verlust eines Anspruchs auf Arbeitsentgelt ersetzen solle.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt der Kläger eine Verletzung des § 141b AFG. Er trägt vor, indem das LSG die Vereinbarung einer Leistung erfüllungshalber annehme, verkenne es die Sach- und Rechtslage. Es sei vielmehr von einer befreienden Schuldübernahme durch den ECD auszugehen. Der ECD habe die Zahlung der 30.000 DM an den Kläger als Vergütung für dessen Arbeitsleistung im Zeitraum vom 1. Januar bis 31. März 1994 vom EHC übernommen. Der Interessenlage aller Beteiligten habe es dabei entsprochen, daß der EHC von der Leistungspflicht vollständig befreit werde. Aus diesem Grund sei auch die vom ECD an den EHC zu zahlende Ablösesumme um 30.000 DM gekürzt worden. Dies ergebe sich aus den geschlossenen Verträgen sowie den Aussagen der Zeugen A, M und S. Auch der Teilbetrag von 6.000 DM falle in den Kaug-Zeitraum, weil er ebenfalls Vergütung für die Tätigkeit des Klägers beim ECD von Januar bis März 1994 darstelle. Liege eine Schuldübernahme (§§ 414 ff BGB) vor, könne der Kläger nicht darauf verwiesen werden, er hätte den früheren Arbeitgeber in Anspruch nehmen können. Aber auch bei Annahme einer Leistung erfüllungshalber wäre das Arbeitsentgelt von 30.000 DM kaug-fähig. Aus der Rechtsprechung des BSG ergebe sich, daß Personen, die neben dem Arbeitgeber vom Arbeitnehmer in Anspruch genommen werden könnten, nicht vom Arbeitgeberbegriff des § 141b AFG erfaßt würden, und daß eine derartige erweiternde Auslegung dem Schutzzweck der Norm zuwiderlaufe. Zweck des Kaug sei es gerade, die Ansprüche des Arbeitnehmers - unabhängig von dessen Einflußmöglichkeiten auf einen Schuldnerwechsel - vorrangig zu sichern. Unerheblich sei, ob dem Kläger zwei Schuldner kraft Gesetzes (wie in den entschiedenen Fällen) oder kraft Vereinbarung (wie hier) gegenüberstünden. Anhaltspunkte für eine vorsätzliche Manipulation seien nicht ersichtlich.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des LSG aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des SG zurückzuweisen.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

II

Die Revision des Klägers ist im Sinne der Zurückverweisung der Sache an das LSG begründet. Ob dem Kläger weiteres Kaug zusteht, nachdem die Beklagte ihm schon 4.500 DM gezahlt hat, läßt sich aufgrund der bisher getroffenen Feststellungen nicht entscheiden.

1. Das LSG hat den noch streitigen Anspruch von 27.000 DM verneint und dies hinsichtlich 21.000 DM damit begründet, daß der Kläger bezüglich der in Anlage 4 des Spielervertrages mit dem ECD erwähnten 30.000 DM durch die Insolvenz des ECD einen durch Kaug ausgleichenden Ausfall nicht erlitten habe, weil er nach Ablehnung des Konkursantrages den EHC habe in Anspruch nehmen können. Auch für die restlichen 6.000 DM, die das LSG aus anderen Gründen als nicht kaug-fähig angesehen hat, entfiele ein Anspruch auf Kaug, träge die Ansicht des LSG zu. Schon nach den hier anzuwendenden Vorschriften der §§ 141a ff AFG über das Kaug ist das jedoch nicht der Fall, wie die Revision zu Recht geltend macht; Anspruch auf Kaug hat ein Arbeitnehmer auch dann, wenn er neben dem zahlungsunfähig gewordenen Arbeitgeber zahlungsfähige Dritte auf das Arbeitsentgelt, das ihm der Arbeitgeber schuldig geblieben ist, in Anspruch nehmen kann.

Zutreffend hat das LSG seiner Entscheidung die §§ 141a ff AFG zugrunde gelegt. Diese Vorschriften sind zwar am 1. Januar 1999 außer Kraft getreten (Art 82 Abs 2 Arbeitsförderungs-Reformgesetz vom 24. März 1997, [BGBl I 594](#)), galten aber 1994 noch und sind weiterhin anzuwenden, wenn das Insolvenz-Ereignis vor dem 1. Januar 1999 eingetreten ist (Art 1 § 430 Abs 5 aaO). Das ist hier der Fall, erst recht wenn der Ablehnung der Eröffnung des Konkursverfahrens mangels Masse am 20. Juli 1994 (Insolvenz-Ereignis nach § 141b Abs 3 Nr 1 AFG) ein anderes Insolvenz-Ereignis, etwa das der vollständigen Beendigung der Betriebstätigkeit (§ 141b Abs 3 Nr 2 AFG), vorausgegangen sein sollte.

Nach § 141b Abs 1 Satz 1 AFG hat Anspruch auf Kaug ein Arbeitnehmer, der bei Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen seines Arbeitgebers für die letzten der Eröffnung des Konkursverfahrens vorausgehenden drei Monate des Arbeitsverhältnisses noch Ansprüche auf Arbeitsentgelt hat; der Eröffnung des Konkursverfahrens steht die Abweisung des Eröffnungsantrags mangels Masse und - mit weiteren Voraussetzungen - die vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit gleich (vgl § 141b Abs 3 AFG). Hiernach ist Voraussetzung für Kaug lediglich, daß ein Arbeitnehmer bestimmte Arbeitsentgeltansprüche gegen seinen Arbeitgeber hat, diese nicht erfüllt worden sind und bei dem Arbeitgeber ein Insolvenz-Ereignis eingetreten ist. Kann der Arbeitnehmer neben dem Arbeitgeber Dritte wegen seiner Arbeitsentgeltforderungen in Anspruch nehmen, sieht das Gesetz nicht vor, daß der Anspruch auf Kaug nicht oder erst entsteht, wenn auch der Dritte zahlungsunfähig geworden ist. Entstände der Anspruch auf Kaug erst, wenn auch der Dritte zahlungsunfähig ist, müßten als Arbeitgeber iS des § 141b AFG zusätzlich Personen angesehen werden, die dem Arbeitnehmer für das Arbeitsentgelt haften; das ist regelmäßig nicht möglich, selbst dann nicht, wenn der Dritte persönlich haftender Gesellschafter einer zahlungsunfähig gewordenen Kommanditgesellschaft ist ([BSGE 64, 24, 25 = SozR 1300 § 45 Nr 38](#)). Der Auffassung des LSG widerspricht zudem, daß das Gesetz den endgültigen Ausfall des Entgeltanspruchs für das Entstehen des Anspruchs auf Kaug nicht voraussetzt. Solange die Ansprüche der Arbeitnehmer nicht tatsächlich befriedigt sind, ist nach Eintritt eines Insolvenz-Ereignisses beim Arbeitgeber für den Anspruch auf Kaug unerheblich, ob Aussicht besteht, daß die Arbeitsentgeltansprüche, die den Anspruch auf Kaug begründen, später durch den Konkursverwalter oder Dritte, zB einen Übernehmer des Betriebes, befriedigt werden ([BSGE 51, 296, 298 = SozR 4100 § 141b Nr 18; BSGE 59, 107, 108 f = SozR 7610 § 613a Nr 5; vgl auch BSGE 56, 211 = SozR 4100 § 141b Nr 32](#)). Der in § 141m Abs 1 AFG geregelte Übergang der Ansprüche auf Arbeitsentgelt, die den Anspruch auf Kaug begründen, auf die Beklagte bestätigt dies. Der Übergang wird schon mit dem Antrag auf Kaug bewirkt und hat zur Folge, daß die Beklagte die Ansprüche (einschließlich ihrer Sicherungen), die gemäß § 59 Abs 2 Konkursordnung (KO) gleichzeitig konkursrechtlich von Masse- zu Konkursforderungen abgewertet werden, zur Entlastung der Arbeitgeberschaft, die die Aufwendungen für das Kaug letztlich aufzubringen hat (vgl § 186c Abs 3, § 186d Abs 3 AFG), geltend zu machen hat (vgl Niesel, AFG, 2. Aufl 1997, § 141m RdNr 4). Der frühzeitige Übergang wäre ohne Sinn, wenn erst der endgültige Ausfall der Arbeitsentgeltforderung Voraussetzung für Kaug wäre. Es widerspräche dem Zweck dieser Sozialleistung, wenn nach der durch ein gesetzliches Insolvenz-Ereignis offenbaren Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers der Arbeitnehmer auf das Ergebnis des Konkursverfahrens oder die Geltendmachung der ausstehenden Arbeitsentgeltansprüche gegen Dritte verwiesen würde. Denn das Kaug soll das ausstehende Arbeitsentgelt für die letzten drei Monate des Arbeitsverhältnisses vor dem Insolvenz-Ereignis zeitnah zur Deckung des Lebensunterhalts zur Verfügung stellen und daher möglichst früh nach dem Insolvenz-Ereignis gewährt werden ([BSGE 56, 211, 214 = SozR 4100 § 141b Nr 32; BSGE 64, 24, 25 = SozR 1300 § 45 Nr 38](#)).

Dem kann nicht entgegengehalten werden, es müsse verhindert werden, daß sich Dritte (wie hier der EHC) zu Lasten der Mittel für das Kaug von ihrer Schuld befreien könnten, wie das LSG meint. Denn die Ansprüche auf Arbeitsentgelt, die den Anspruch auf Kaug begründen, gehen nicht auf Vereinbarungen mit Dritten, sondern ursächlich auf den zwischen Arbeitnehmer und dem (zahlungsunfähig gewordenen) Arbeitgeber abgeschlossenen Arbeitsvertrag zurück. Nur Arbeitgeber und Arbeitnehmer bestimmen, was als Gegenwert für die Arbeitsleistung gezahlt werden soll. Vor Mißbrauch durch Arbeitnehmer und Arbeitgeber sind die Kaug-Mittel zunächst dadurch bewahrt, daß Arbeitsverträge und Vereinbarungen über Arbeitsentgelte, die nur zum Schein abgeschlossen worden sind oder wegen Verstoß gegen ein Gesetz oder die guten Sitten nichtig sind, keine Ansprüche auf Arbeitsentgelt begründen, für die Kaug gewährt werden könnte (vgl dazu Gagel, AFG, § 141c RdNr 15). Nichtig kann daher ggf auch die in Kenntnis bevorstehender Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers getroffene Vereinbarung eines Arbeitsentgeltes sein, wenn die Vereinbarung nur dazu dient, dem Arbeitnehmer einen Anspruch auf Kaug zu verschaffen, oder wenn als Arbeitsentgelt bezeichnet wird, was nicht Gegenwert für die Arbeitsleistung sein soll (vgl dazu BSG [SozR 3-4100 § 141a Nr 2](#)). Im übrigen wehrt § 141c AFG durch den Ausschluß von Ansprüchen auf Arbeitsentgelt, die auf Rechtshandlungen beruhen, die nach den Vorschriften der KO angefochten sind oder angefochten werden können, die ungerechtfertigte Inanspruchnahme von Kaug durch Rechtshandlungen des Arbeitnehmers. Ist die Vereinbarung des Arbeitsentgelts zwischen Arbeitnehmer und zahlungsunfähig gewordenem Arbeitgeber nach diesen Regelungen nicht zu beanstanden, ist kein Grund ersichtlich, den Arbeitnehmer nach Insolvenz des Arbeitgebers zur Bekämpfung von Mißbrauch des Kaug auf Ansprüche gegen Dritte zu verweisen.

Das BSG hat schon entschieden, daß dem Anspruch auf Kaug nicht entgegengehalten ist, daß ein Dritter gemäß § 613a BGB in die Pflichten des bisherigen zahlungsunfähig gewordenen Arbeitgebers eingetreten ist ([BSGE 51, 296, 298 = SozR 4100 § 141b Nr 18; BSGE 59, 107, 108 f = SozR 7610 § 613a Nr 5](#)), und ein solcher Anspruch nach Insolvenz einer Kommanditgesellschaft nicht erst entsteht, wenn auch der persönlich haftende Gesellschafter zahlungsunfähig geworden ist ([BSGE 64, 24, 25 = SozR 1300 § 45 Nr 38](#)). Diese Rechtsprechung, an der festzuhalten ist, ist daher dahin zu erweitern, daß auch auf Vereinbarung beruhende Ansprüche, die der Arbeitnehmer in Ansehung des Arbeitsentgelts gegen Dritte hat, die Entstehung des Anspruchs auf Kaug bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers nicht hindern. Ob der Kläger, wie das LSG angenommen hat, nach der Ablehnung des Konkursantrags noch den EHC auf die 30.000 DM in Anspruch nehmen konnte, bedarf an dieser Stelle deshalb keiner Entscheidung.

2. Bezüglich der restlichen 6.000 DM der streitigen 27.000 DM hat das LSG angenommen, daß der ECD die in Anlage 4 des Spielervertrages erwähnten 30.000 DM zwar als Arbeitsentgelt schulde, einen Anspruch auf Kaug aber mit der Begründung verneint, daß es sich in Höhe von 6.000 DM um Restlohn für die Zeit vor dem Kaug-Zeitraum handle, der vom 1. Januar bis 31. März 1994 verlaufen sei. Dem kann aufgrund

der bisher getroffenen Feststellungen nicht gefolgt werden.

Anspruch auf Kaug hat ein Arbeitnehmer nach § 141b Abs 1 AFG nur, wenn er gegen den zahlungsunfähigen Arbeitgeber noch Ansprüche auf Arbeitsentgelt hat, und zwar solche aus einem Arbeitsverhältnis mit diesem Arbeitgeber. Zu den kaug-fähigen Ansprüchen auf Arbeitsentgelt gehören nach § 141b Abs 2 AFG alle Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis, die unabhängig von der Zeit, für die sie geschuldet werden, Masseschulden nach § 59 Abs 1 Nr 3a KO sein können. Die kaug-rechtliche Sicherung ist hiernach auf Bezüge beschränkt, die Gegenwert für die dem zahlungsunfähig gewordenen Arbeitgeber erbrachte Arbeitsleistung oder das zur Verfügungstellen der Arbeitskraft ist (vgl [BSGE 69, 228](#), 230 ff = [SozR 3-4100 § 141b Nr 2](#)). Denn § 59 Abs 1 Nr 3a KO zählt zu den Masseschulden nur Ansprüche auf Bezüge aus Arbeits-, Berufsbildungs- und Beschäftigungsverhältnissen "mit dem Gemeinschuldner". Ansprüche auf Bezüge aus Arbeitsverhältnissen mit anderen, die aber gegen den Gemeinschuldner geltend gemacht werden können, fallen dagegen nicht unter § 59 Abs 1 Nr 3a KO. Wenn der ECD die 6.000 DM unverändert, dh entsprechend § 2 des Aufhebungsvertrages des Klägers mit dem EHC, als Restlohn des Klägers aus dem Arbeitsverhältnis mit dem EHC schuldet, träge schon aus diesem Grunde die Auffassung des LSG im Ergebnis zu. In diesem Falle ließen sich zudem die 6.000 DM nicht den letzten drei Monaten des Arbeitsverhältnisses mit dem zahlungsunfähig gewordenen Arbeitgeber vor dem Insolvenz-Ereignis zuordnen, da der Kaug-Zeitraum nicht vor Begründung des Arbeitsverhältnisses mit dem ECD im Januar 1994 begonnen haben kann.

Allerdings hat das LSG ausgeführt, nach der zwischen den Vereinen vereinbarten Übernahme der Verpflichtungen des EHC aus dem Aufhebungsvertrag durch den ECD "kann die Zusammensetzung der Abfindungssumme von 30.000 DM (Anlage 4 zum Spielervertrag) nur dahin verstanden werden, daß es sich um die in der Aufhebungsvereinbarung vom 29. Dezember 1993 vorgesehenen Beträge von 24.000 DM und 6.000 DM handelte". Auch die Vorstellung des LSG, der ECD habe die Abfindungsverpflichtung des EHC gemäß Anlage 4 des Spielervertrages übernommen, deutet darauf hin, daß nach Auffassung des LSG der Kläger vom ECD 6.000 DM beim EHC erarbeitetes Arbeitsentgelt und 24.000 DM Abfindung gemäß [§§ 9, 10 KSchG](#), [3 Nr 9 EStG](#) zu verlangen berechtigt war; denn bei Übernahme einer Schuld geht diese grundsätzlich mit gleichbleibendem Inhalt auf den Übernehmer über und bleibt der Rechtsgrund der Schuld das ursprüngliche Schuldverhältnis. Das LSG hat jedoch gleichzeitig angenommen, der Kläger habe gegen den ECD noch Ansprüche auf Arbeitsentgelt für die Monate Januar bis März 1994, nämlich - neben 1.500 DM für März 1994 - die Abfindung von 30.000 DM nach Anlage 4 zum Spielervertrag. Das ist unklar, wenn nicht sogar widersprüchlich. Denn hat der ECD sich durch Anlage 4 zum Spielervertrag verpflichtet, dem Kläger (neben den 1.500 DM monatlich) zusätzlich für die Tätigkeit als Spieler von Januar bis März 1994 30.000 DM als Arbeitsentgelt zu zahlen, kann aus der Anlage 4 nicht gleichzeitig die Übernahme von Verpflichtungen des EHC folgen, die vor Januar 1994 beim EHC erarbeitetes Arbeitsentgelt und eine Abfindung wegen Verlust des Arbeitsplatzes beim EHC betrafen. An unklare oder widersprüchliche Feststellungen ist das Revisionsgericht jedoch nicht gebunden (BSG SozR 2200 § 1246 Nr 139 und § 1265 Nr 89; [BSGE 71, 256](#), 259 = [SozR 3-4100 § 119 Nr 2](#)). Die Bindung des Revisionsgerichts an tatsächliche Feststellungen, zu denen auch die Ermittlung des Inhalts vertraglicher Verpflichtungen einschließlich des inneren Willens der Beteiligten gehört, setzt ausreichende klare und bestimmte Feststellungen voraus, auf die sich eine abschließende Entscheidung stützen läßt (BSG SozR Nr 6 zu [§ 163 SGG](#); [SozR 2200 § 165 Nr 98](#); [BSGE 68, 217](#), 222 = [SozR 3-2200 § 776 Nr 1](#)).

3. Kann die Klagabweisung durch das LSG hiernach nicht bestätigt werden, führt die Revision zur Zurückverweisung der Sache an das LSG; denn auch aus anderen Gründen ist eine abschließende Entscheidung durch den Senat nicht möglich.

Zutreffend hat das LSG den Kläger aufgrund des Spielervertrages vom 5. Januar 1994 als Arbeitnehmer angesehen. Auch iS des § 141b Abs 1 Satz 1 AFG sind Arbeitnehmer abhängig gegen Entgelt beschäftigte Personen (vgl BSG SozR 4100 § 141b Nrn 24 und 41; SozR 2100 § 7 Nr 7; [SozR 3-4100 § 141b Nr 17](#)), zu denen Mannschaftssportler zählen, die ihren Sport gegen Entgelt ausüben (vgl [BSGE 16, 98](#) = SozR Nr 29 zu § 165 RVO).

Wie hoch bei Eintritt des Insolvenz-Ereignisses der Anspruch des Klägers auf Arbeitsentgelt für die letzten dem Insolvenz-Ereignis vorausgehenden drei Monate des Arbeitsverhältnisses war, für den nach § 141b Abs 1 AFG Kaug geleistet wird, läßt sich nach den Feststellungen des LSG nicht bestimmen. Schon das maßgebende Insolvenz-Ereignis steht nicht fest. Als Insolvenz-Ereignis hat das LSG die Abweisung des Antrags auf Eröffnung des Konkursverfahrens mangels Masse am 20. Juli 1994 angesehen. Eine solche Entscheidung des Konkursgerichts steht zwar der Eröffnung des Konkursverfahrens gleich (§ 141b Abs 3 Nr 1 AFG). Die Abweisung vom 20. Juli 1994 ist indes für die Kaug-Ansprüche der Arbeitnehmer des ECD nur maßgebend, wenn dieser Ablehnung des Konkursantrages kein anderes Insolvenz-Ereignis, auch nicht das der Betriebseinstellung (§ 141b Abs 3 Nr 2 AFG) vorausgegangen ist. Denn die in § 141b AFG genannten drei Insolvenz-Ereignisse stehen, wie das BSG wiederholt entschieden hat, gleichrangig nebeneinander. Maßgebend für den Anspruch auf Kaug ist das Ereignis, das als erstes eingetreten ist; spätere Ereignisse begründen einen Anspruch auf Kaug nicht ([BSGE 41, 121](#), 123 = SozR 4100 § 141b Nr 1; [BSGE 52, 40](#), 41 = [SozR 4100 § 141b Nr 19](#); [BSGE 70, 9](#), 10 = [SozR 3-4100 § 141b Nr 3](#)). Daß die Ablehnung des Konkursantrages das erste Insolvenz-Ereignis gewesen ist, hat das LSG jedoch nicht festgestellt; seinen Feststellungen läßt sich auch nicht entnehmen, daß das Insolvenz-Ereignis der Betriebseinstellung jedenfalls vor dem 1. April 1994 ausgeschlossen ist. Es kann daher nicht davon ausgegangen werden, daß der Kläger für alles Arbeitsentgelt, das ihm der ECD für seine Tätigkeit schuldig geblieben ist, Kaug beanspruchen kann.

Schließlich kann aufgrund der bisherigen Feststellungen über die Verpflichtungen des ECD, die sich aus der Anlage 4 des Spielervertrages ergeben, nicht entschieden werden, ob dem Kläger überhaupt kaug-fähiges Arbeitsentgelt gegen den ECD zustand oder nicht. Nur wenn der ECD die 30.000 DM als Arbeitsentgelt für ihm erbrachte Dienstleistungen schuldet, hat der Kläger Anspruch auf weiteres Kaug; wegen der Zahlungsunfähigkeit des ECD kann der Kläger Kaug weder für Arbeitsentgelt, das er beim EHC verdient hat, noch für die Abfindung wegen des Verlustes des Arbeitsplatzes beim EHC verlangen. Die diesbezüglichen Feststellungen des LSG sind unklar. Was der Senat zu den 6.000 DM ausgeführt hat, gilt auch für die restlichen 24.000 DM. Angesichts dessen ist das angefochtene Urteil daher aufzuheben und die Sache gemäß [§ 170 Abs 2](#) Sozialgerichtsgesetz zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das LSG zurückzuverweisen.

Für die erneute Entscheidung empfiehlt es sich zunächst, das erste Insolvenz-Ereignis festzustellen, dh ua wann der Konkursantrag gestellt worden ist und wann der ECD den Betrieb eingestellt hat. Die Zurückverweisung gibt dem LSG die Möglichkeit, seine Auslegung der getroffenen Vereinbarungen zu überprüfen. Insoweit wird darauf hingewiesen, daß bezüglich des vom ECD geschuldeten Arbeitsentgelts ausschließlich darauf abzustellen ist, wozu der ECD sich gegenüber dem Kläger verpflichtet hat. Hierfür können allerdings die

Vereinbarungen des ECD mit dem EHC, deren Wortlaut im übrigen bisher nicht festgestellt ist, Rückschlüsse zulassen.

Hat der ECD bezüglich der 30.000 DM sich nur gegenüber dem EHC verpflichtet, diese an den Kläger auszuzahlen, und berichtet die Anlage 4 zum Spielervertrag nur, was infolge der Abmachung der Vereine untereinander zur Erfüllung der Verpflichtungen des EHC aus dem Aufhebungsvertrag geschehen soll, wird in Ermangelung eines Anspruchs des Klägers auf die 30.000 DM gegen den ECD weiteres Kaug nicht zu zahlen sein. Der von Rechtsanwalt S stammende Entwurf des Schreibens des ECD an den EHC zur Freigabe des Klägers spricht nur davon, daß der ECD die Verpflichtungen des EHC aus dem Aufhebungsvertrag übernimmt. Die Übernahme der Zahlungsverpflichtung des EHC von 30.000 DM bei gleichzeitiger Ermäßigung der im Aufhebungsvertrag festgesetzten Ablösesumme von 80.000 DM auf 50.000 DM macht im übrigen Sinn, da 30.000 DM der ursprünglichen Ablösesumme dem EHC dazu dienen sollte, den Restlohn und die Abfindung für den Kläger zu finanzieren.

Hat sich der ECD gegenüber dem Kläger entsprechend der Anlage 4 zum Spielervertrag verpflichtet, im Rahmen der Abfindungsregelung mit dem EHC am 15. März 1994 an den Kläger 30.000 DM zur Auszahlung zu bringen, kommt es darauf an, ob der ECD lediglich die Verpflichtungen des EHC, allerdings in zeitlicher Hinsicht modifiziert, übernommen hat (vgl. [§ 414 BGB](#)). Ist das der Fall, ist in Ermangelung eines Anspruchs auf Arbeitsentgelt aus dem Arbeitsverhältnis mit dem ECD weiteres Kaug ebenfalls nicht zu zahlen. Hat sich der ECD dagegen gegenüber dem Kläger mit der Anlage 4 zum Spielervertrag - abweichend vom Wortlaut des Vertrages und des Entwurfs des Schreibens des ECD an den EHC - zur Zahlung zusätzlichen Arbeitsentgelts verpflichtet, kommt Kaug in Betracht, allerdings nur für das Arbeitsentgelt bis zum Insolvenz-Ereignis. Liegt dieses vor dem 1. April 1994, wird das LSG ggf prüfen müssen, ob und wie die 30.000 DM dem sich dann ergebenden verkürzten Kaug-Zeitraum zuzuordnen sind.

Angesichts der vom LSG erwähnten schlechten wirtschaftlichen Verhältnisse des ECD ist die Prüfung angezeigt, ob sich der ECD ernstlich verpflichtet hat, zusätzlich 30.000 DM zu zahlen; denn bei Abschluß des Spielervertrages dürfte den Beteiligten nicht einmal klar gewesen sein, wie dieser Betrag aus Vereinsmitteln aufgebracht werden könnte. Bei der ggf ergänzenden Vertragsauslegung sollte das LSG auch die zivil-, steuer- und sozialrechtlichen Folgen beachten, die die Übernahme der Verpflichtung des EHC durch den ECD einerseits und die Vereinbarung zusätzlichen Arbeitsentgelts andererseits nach sich ziehen. Eine Verpflichtung des ECD zur Zahlung weiteren Arbeitsentgelts berechtigte den ECD zu Einwänden gegen die Forderung von 30.000 DM aus dem Arbeitsverhältnis mit ihm; solche dürften bei der Übernahme der Verpflichtungen des EHC nicht in Betracht kommen (vgl. [§ 417 BGB](#)). Angesichts der Netto-Klausel dürfte eine Verpflichtung des ECD zur Zahlung zusätzlichen Arbeitsentgelts zu erheblichen Mehrkosten (Lohnsteuer, Rentenversicherungsbeiträge, Beiträge zur Bundesanstalt für Arbeit, jeweils auch die sonst vom Arbeitnehmer zu tragenden Hälften, Unfallversicherung und Kaug-Umlage) führen; gegen eine solche Verpflichtung spricht daher, daß sich der ECD schon in wirtschaftlichen Schwierigkeiten befand. Für den Kläger wäre es bei ordnungsgemäßer Abwicklung aller Vereinbarungen dagegen wirtschaftlich gleichgültig gewesen, aus welchem Rechtsgrund er 30.000 DM netto erhalten würde. Außer der Möglichkeit, sich wieder als Spieler zeigen zu können, hätte der Spielervertrag dem Kläger die sonst nicht geregelte Finanzierung der im Aufhebungsvertrag vorgesehenen 30.000 DM und zusätzlich monatlich 1.500 DM gebracht.

Für den Fall, daß auch eine Auslegung nach dem hypothetischen Willen der vertragsschließenden Parteien nicht zu einem klaren Ergebnis führt, wird das LSG beachten, daß der Kläger den Nachteil dafür trägt, wenn sich aufgrund der von ihm geschlossenen schriftlichen Verträge nicht erweisen läßt, welches Arbeitsentgelt für die letzten drei Monate des Arbeitsverhältnisses mit dem ECD vor dem Insolvenz-Zeitpunkt er noch zu beanspruchen hatte.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2003-08-19