

# Bundesarbeitsgericht

## Urt. v. 27.10.2005, Az.: 8 AZR 546/03

---

### In der ersten Instanz trägt jeder seine Kosten selbst

Es widerspricht nicht dem Grundgesetz, dass in einem Arbeitsgerichtsverfahren der ersten Instanz jede Partei ihre Kosten selbst trägt. Das gilt auch für den Fall, dass sich Arbeitgeber und Arbeitnehmer in der Güteverhandlung des Gerichts auf einen Vergleich einlassen. (Hier blieb der Arbeitgeber deshalb auf 1.500 € Kosten sitzen, die er für seinen Rechtsanwalt aufgewandt hatte.)

Quelle: Wolfgang Büser

**Arbeitsgerichtsverfahren: Erstattung der Rechtsanwaltskosten im Urteilsverfahren erster Instanz; Streitigkeit über zur Aufrechnung gestellter Schadensersatzansprüche gegenüber Entgeltansprüchen; Vereinbarung über den nicht binnen einer Frist geltend gemachten Verfall von Ansprüchen aus dem Arbeitsvertrag; Anspruch auf Abfindung; Anwendbarkeit der §§ 307 ff. Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) auf einen bereits vor deren Inkrafttreten geschlossenen Arbeitsvertrag; Einzelvertraglich vereinbarte Ausschlussfrist; Pfändbarkeit eines Anspruchs auf Zahlung einer Abfindung**

**Gericht:** BAG

**Datum:** 27.10.2005

**Aktenzeichen:** 8 AZR 546/03

**Entscheidungsform:** Urteil

**Referenz:** JurionRS 2005, 28082

**ECLI:** [keine Angabe]

### Verfahrensgang:

vorgehend:

ArbG Berlin - 02.10.2002 - AZ: 26 Ca 21712/02

ArbG Berlin - 02.12.2002 - AZ: 26 Ca 21712/02

LAG Berlin - 22.08.2003 - AZ: 5 Sa 314/03

### Rechtsgrundlagen:

Art. 229 § 5 S. 1, 2 EGBGB

§ 138 BGB

§ 307 BGB

§ 362 BGB

§ 366 Abs. 2 BGB

§ 394 BGB

§ 614 BGB

§ 818 Abs. 1 S. 1 BGB

§ 9 KSchG

§ 10 KSchG

§ 98 ZPO

§ 717 Abs. 3 ZPO

§ 850i Abs. 1 ZPO

§ 12a Abs. 1 S. 1 ArbGG

**Fundstellen:**

DB 2006, 284-285 (red. Leitsatz)

EzA-SD 3/2006, 4-7

FA 2006, 153-154 (amtl. Leitsatz)

NJW 2006, X Heft 11 (Kurzinformation)

NWB 2006, 1663-1664 (Kurzinformation)

NZA 2006, 259-263 (Volltext mit amtl. LS)

RENOpraxis 2006, 123 (red. Leitsatz)

ZAP EN-Nr. 0/2006

ZAP EN-Nr. 268/2006

ZTR 2006, 344 (amtl. Leitsatz)

ZTR 2006, 335-336 (Volltext mit amtl. LS)

---

**BAG, 27.10.2005 - 8 AZR 546/03**

**Redaktioneller Leitsatz:**

1. Ein Rechtsmittel ist auch dann zulässig eingelegt, wenn eine beglaubigte Abschrift der Rechtsmittel- oder Rechtsmittelbegründungsschrift eingereicht wurde und der postulationsfähige Prozessbevollmächtigte den Beglaubigungsvermerk eigenhändig unterzeichnet hat.
2. Vor In-Kraft-Treten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes waren - auch als allgemeine Vertragsbedingungen formulierte - einzelvertraglich vereinbarte Ausschlussfristen nur dann unwirksam, wenn sie sittenwidrig im Sinne des § 138 BGB waren.
3. Der Arbeitnehmer braucht eine Forderung zur Wahrung einer Ausschlussfrist nicht mehr geltend zu machen, wenn der Arbeitgeber durch Abrechnung diese Forderung vorbehaltlos ausgewiesen hat.
4. Die Fälligkeit des Arbeitslohnes bestimmt sich nach § 614 BGB, soweit die Parteien des Arbeitsvertrages keine anderweitige Vereinbarung getroffen haben. Sie kann nur dann an eine Abrechnung gebunden sein, wenn der Arbeitnehmer ohne die Abrechnung die Höhe seiner Ansprüche nicht erkennen kann.

Der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts hat  
auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 27. Oktober 2005  
durch  
den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Hauck,  
den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Wittek,  
die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Laux sowie  
die ehrenamtlichen Richter Brückmann und Binder

für **Recht** erkannt:

### **Tenor:**

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 22. August 2003 - 5 Sa 314/03 - teilweise aufgehoben.

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Berlin vom 2. Dezember 2002 - 26 Ca 21712/02 - teilweise abgeändert.

Die Klage auf Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 589,62 Euro nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 1. Mai 2002 wird abgewiesen.

Der Kläger wird verurteilt, an die Beklagte 589,62 Euro nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 18. Januar 2005 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Revision der Beklagten gegen das Urteil

des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 22. August 2003 - 5 Sa 314/03 - zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits haben die Beklagte 63 % und der Kläger 37 % zu zahlen.

### **Tatbestand**

- 1 Die Parteien streiten über Entgeltansprüche des Klägers, zur Aufrechnung gestellte Schadensersatzansprüche der Beklagten und eine entsprechende Widerklage.
- 2 Der Kläger war bei der Beklagten seit dem 8. Februar 1999 beschäftigt. In dem Arbeitsvertrag vom 14. Dezember 2001 war ua. in § 12 vereinbart:

*"Alle Ansprüche aus dem und im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis verfallen, wenn sie nicht innerhalb einer Frist von zwei Monaten nach ihrer Fälligkeit gegenüber der anderen Vertragspartei schriftlich geltend gemacht werden und nicht binnen einer weiteren Frist von zwei Monaten eingeklagt werden."*

- 3 Mit Schreiben vom 26. Februar 2002 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis des Klägers zum 31. März 2002. Mit Klageschrift vom 15. März 2002 hat der Kläger Kündigungsschutzklage erhoben. Am 17. März 2002 unterzeichneten der Kläger und der Geschäftsführer der Beklagten außergerichtlich eine "Zusatzvereinbarung zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses".

- 4 Diese lautet:

*"AN und AG kommen bezüglich der Beendigung des Arbeitsverhältnisse zum 31.03.2002 wie folgt überein:*

*I.*

*Der AG richtet eine permanente Mailweiterleitung der Mailadresse "ma@m.de" auf "ma@berlin.de" ein und hält diese noch einen gewissen Zeitraum, mindestens jedoch weitere zwei Monate aufrecht. Der AN verpflichtet sich Mails die auf Grund dieser Weiterleitung den AG nicht mehr erreichen und seinen ehemaligendienstlichen Wirkungsbereich betreffen an den AG auf die Adresse "info@m" weiterzuleiten.*

*II.*

*Der AG und der AN richten für die Dauer von zwei Monaten auf der Handy-Rufnummer einen Ansagetext ein, der sowohl die neue private Handy-Rufnummer des AN als auch einen dienstlichen Kontakt zum AG enthält. Die*

*Kosten für die Aufrechterhaltung der Mailbox beträgt der AG.*

*III.*

*Abweichend von den Regelungen des § 10 Abs. 1 des Arbeitsvertrages (Schulungskosten), wird der AN von der Rückzahlung der anteiligen Schulungskosten befreit.*

*IV.*

*Für die langjährige gute Zusammenarbeit erhält der AN eine Prämie in Höhe von 1.000 Euro die er für die Anschaffung eines gebrauchten Notebooks verwendet.*

*V.*

*Der AN ist verpflichtet den mit den Regelungen aus dieser Vereinbarung entstehenden materiellen Zugang entsprechend den steuerlichen Vorschriften zu versteuern.*

*VI.*

*Für die Versendung der Bewerbungen und die damit verbundene Internet-Recherche (gemäß Schreiben des AG vom 13.03.2002) wird ein fiktiver Zeitaufwand von 4 Stunden angenommen und abgerechnet.*

*VII.*

*Der AG rechnet zum Monatsende März 2002 das Arbeitszeitkonto des AN gemäß des Arbeitsvertrages und den Regelungen dieser Vereinbarung ab. Das Verrechnungskonto des AN wird ebenfalls zum Monatsende März 2002 ausgeglichen.*

*VIII.*

*Der AN erklärt hiermit, dass sich keinerlei Gegenstände, Software und Dokumentationen die Eigentum des Hauses M sind, bzw. dem AN als Erfüllungsgehilfen des AG vom Kunden des AG überlassen wurden, mehr im Besitz des AN befinden. Weiterhin versichert der AN, dass sich keinerlei Kopien dieser Unterlagen oder Gegenstände, die er während seines Arbeitsverhältnisses gefertigt hat, mehr in seinem Besitz befinden.*

*IX.*

*Die vertraglich vereinbarte Verschwiegenheitspflicht besteht*

*auch nach dem Vertragsende beiderseitig fort.*

*X.*

*Mit Erfüllung dieser Vereinbarung sind alle gegenseitigen Ansprüche des AN und des AG aus dem Arbeitsverhältnis und seiner Beendigung, ganz gleich aus welchem Rechtsgrund, erledigt."*

**5** Im Gütertermin am 29. April 2002 schlossen die Parteien im Kündigungsrechtsstreit folgenden Vergleich:

*"1.*

*Die Parteien sind sich darüber einig, dass ihr Arbeitsverhältnis auf Grund ordentlicher fristgemäßer Kündigung d. Bekl. aus betriebsbedingten Gründen am 31. März 2002 geendet hat.*

*2.*

*Die Parteien sind sich darüber einig, dass die Vereinbarung vom 12.03.2002 (Zusatzvereinbarung zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses) in vollem Umfang Gültigkeit hat.*

3.  
*Die Beklagte stellt klar, dass in Ziffer 4 der Vereinbarung benannte Prämie eine Abfindung im Sinne der §§ 9 , 10 KSchG darstellt.*

4.  
*Die Entgeltabrechnung für den Kläger wird auf der Grundlage der Vereinbarung ordnungsgemäß erstellt und der sich daraus ergebender Nettobetrag erfüllt.*

5.  
*Die Beklagte stellt klar, dass der mit Schreiben vom 24.04.2002 außergerichtlich geltend gemachte Vertragsstrafenanspruch mit dem Abschluss dieses Vergleiches erledigt ist.*

6.  
*Damit ist der vorliegende Rechtsstreit erledigt."*

- 6 Mit Schreiben vom 7. Mai 2002 übersandte der Beklagtenvertreter der Klägervertreterin gemäß Ziffer 4 des abgeschlossenen Vergleichs eine Gehaltsabrechnung über 2.840,57 Euro netto. Die Beklagte zahlte davon 1.250,95 Euro netto an den Kläger aus. Gleichzeitig mit Übersendung der Abrechnung erklärte sie gegenüber der sich aus der Abrechnung ergebenden Nettoforderung des Klägers die Aufrechnung mit Gegenansprüchen aus einem Schadensersatzanspruch für die infolge des Güetermins entstandenen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.589,62 Euro. Das Schreiben wurde der Klägervertreterin am 7. Mai 2002 per Computerfax und anschließend per Post zugeleitet. Die Klägervertreterin widersprach der Aufrechnung mit Schreiben vom 5. Juni 2002 und kündigte Klageerhebung an. Dieses Schreiben ging dem Beklagtenvertreter am 5. Juni 2002 per Fax und am 10. Juni 2002 im Original zu. Mit der am 15. Juli 2002 bei dem Arbeitsgericht eingegangenen und der Beklagten am 24. Juli 2002 zugestellten Klage hat der Kläger die Zahlung der von der Beklagten einbehaltenen Summe in Höhe von 1.589,62 Euro begehrt.
- 7 Der Kläger hat die Auffassung vertreten, dass der Beklagten ein Schadensersatzanspruch nicht zustehe, sodass die Aufrechnung unbegründet sei. Eine Verpflichtung zur Rücknahme der Kündigungsschutzklage habe nicht bestanden. Die Zusatzvereinbarung habe erst wirksam werden sollen, wenn die Prozessbevollmächtigte des Klägers sie genehmigt hätte; dies habe er dem Geschäftsführer der Beklagten bei Abschluss der Vereinbarung erklärt und dieser habe dem zugestimmt. Weiter stehe die Regelung des § 12a Abs. 1 ArbGG , wonach die Kosten für die erstinstanzliche Hinzuziehung eines Prozessbevollmächtigten nicht erstattungsfähig seien, dem geltend gemachten Schadensersatzanspruch entgegen.
- 8 Der Kläger hat beantragt,  
  
die Beklagte zu verurteilen, an ihn 1.589,62 Euro nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB seit dem 7. Mai 2002 zu zahlen.
- 9 Die Beklagte hat Klageabweisung und widerklagend beantragt,  
  
den Kläger und Widerbeklagten zu verurteilen, an sie 1.568,62 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz seit dem 7. Juni 2002 zu zahlen.  
  
Der Kläger hat Abweisung der Widerklage beantragt.
- 10 Die Beklagte hat die Auffassung vertreten, dass ihr ein Schadensersatzanspruch gegenüber dem Kläger zustehe, da dieser die Kündigungsschutzklage nach Abschluss der Zusatzvereinbarung nicht unverzüglich zurückgenommen habe. Dadurch seien ihr nach Abschluss der Zusatzvereinbarung infolge der anwaltlichen Vertretung beim Güetermin Kosten entstanden, die sie in der errechneten Höhe gegenüber dem Kläger geltend machen könne. Mit der - wirksamen - Zusatzvereinbarung sei keine Kostenregelung getroffen worden, da zu diesem Zeitpunkt erstattungsfähige Kosten nicht angefallen gewesen seien. Die Regelung des § 98 ZPO finde keine Anwendung, da kein

Prozessvergleich geschlossen worden sei. § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG schließe es nicht aus, dass Ansprüche für die Hinzuziehung eines Rechtsanwalts unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes geltend gemacht werden könnten. Eine aufschiebende Bedingung dergestalt, dass die Prozessbevollmächtigte des Klägers die Zusatzvereinbarung noch prüfen und genehmigen solle, sei nicht getroffen worden.

- 11** Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Wie der Kläger im Revisionsverfahren mit Schriftsatz vom 18. Januar 2005 eingeräumt hat, hat die Beklagte die Klageforderung zur Meidung der Zwangsvollstreckung beglichen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsanspruch weiter. Widerklagend begehrt sie die Rückzahlung der zur Meidung der Zwangsvollstreckung gezahlten Beträge.

### **Entscheidungsgründe**

- 12** Die Revision ist nur teilweise begründet. Der Kläger kann von der Beklagten noch die vereinbarte Abfindung in Höhe von 1.000,00 Euro verlangen. Die weiter gehende Klage ist in Höhe von 589,62 Euro nebst Zinsen unbegründet. Der Anspruch ist nicht durch die Aufrechnung der Beklagten erloschen. Soweit die Beklagte einen Betrag in Höhe von 589,62 Euro zur Meidung der Zwangsvollstreckung gezahlt hat, ist der Kläger zur Rückzahlung verpflichtet.

- 13** **A.**

Das Landesarbeitsgericht hat den Entgeltanspruch des Klägers in Höhe von 1.589,62 Euro nicht für verfallen gehalten. Da das Arbeitsverhältnis vor dem 1. Januar 2002 entstanden sei, seien die §§ 307 ff. BGB nF nicht anwendbar, demgemäß sei die einzelvertraglich vereinbarte Ausschlussfrist wirksam. Der Anspruch sei zwar mit der Abrechnung nicht streitlos gestellt worden, da die Beklagte sogleich aufgerechnet habe. Der Kläger habe mit dem Widerspruch gegen die Aufrechnung den Anspruch aber schriftlich geltend gemacht und im Hinblick auf die Klageerhebung auch die zweite Stufe der Ausschlussfrist gewahrt. Die Aufrechnung der Beklagten sei unwirksam, da der Beklagten kein Schadensersatzanspruch zustehe. Mit der vergleichsweisen Vereinbarung sei eine abschließende Regelung der Streitfrage und der Kosten für das Kündigungsschutzverfahren getroffen worden. Eine Kostenregelung sei von den Parteien zwar nicht ausdrücklich vereinbart worden, insoweit greife aber § 98 ZPO, der eine Kostenaufhebung vorsehe, ein. Damit werde auch ein materiell-rechtlicher Kostenerstattungsanspruch ausgeschlossen. Aus diesen Gründen sei auch die Widerklage unbegründet.

- 14** **B.**

Diese Ausführungen halten einer revisionsrechtlichen Prüfung nicht in allen Punkten stand. Der Zahlungsanspruch des Klägers ist teilweise verfallen. Soweit er noch besteht, steht der Beklagten kein aufrechenbarer Schadensersatzanspruch zu. Hinsichtlich des darüber hinaus geltend gemachten Betrages ist der Kläger zur Rückzahlung verpflichtet.

- 15** **I.**

Die Revision der Beklagten ist nicht bereits deshalb unbegründet, weil ihre Berufung unzulässig war.

- 16** Die Zulässigkeit der Berufung gehört zu den in der Revision von Amts wegen zu prüfenden Prozessfortsetzungsvoraussetzungen. Gleichgültig, ob der Revisionskläger oder die Revisionsbeklagte die Berufung eingelegt hat, muss das Revisionsgericht prüfen, ob die in den Vorinstanzen eingelegten Rechtsmittel ordnungsgemäß waren (BGH 28. Januar 1954 - III ZR 356/51 - BGHZ 12, 161, 165; BAG 6. Oktober 1960 - 5 AZR 261/60 - AP ZPO § 212a Nr. 1, zu II 1 der Gründe; 18. August 1965 - 1 AZR 77/65 - BAGE 17, 278, 282 = AP ZPO § 244 Nr. 1, zu I 1 der Gründe; 28. Juni 1973 - 3 AZR 469/72 - AP ZPO § 518 Nr. 21; 25. Oktober 1973 - 2 AZR 526/72 - AP ZPO § 518 Nr. 22 = EzA ZPO § 518 Nr. 7). Es kommt dabei nicht darauf an, ob das

Landesarbeitsgericht die Berufung als zulässig angesehen hat (BAG 20. Februar 2001 - 9 AZR 44/00 - BAGE 97, 57 [BAG 20.02.2001 - 9 AZR 44/00] = AP BGB § 630 Nr. 26; 25. Oktober 1973 - 2 AZR 526/72 - a.a.O.; 28. Juni 1973 - 3 AZR 469/72 - a.a.O.). Im arbeitsgerichtlichen Verfahren müssen Berufungs- und Berufungsbegründungsschrift von einem nach § 11 Abs. 2 ArbGG postulationsfähigen Prozessbevollmächtigten handschriftlich und eigenhändig unterzeichnet sein. Fehlt es hieran, so ist das Rechtsmittel unzulässig (BAG 11. August 1987 - 7 AZB 17/87 - AP ZPO § 518 Nr. 54 = EzA ZPO § 518 Nr. 32 ). Wird dem Rechtsmittelgericht allerdings eine beglaubigte Abschrift der Rechtsmittel- oder Rechtsmittelbegründungsschrift eingereicht und hat der Prozessbevollmächtigte den Beglaubigungsvermerk eigenhändig unterzeichnet, so ersetzt eine solche Abschrift die Urschrift, wenn der Prozessbevollmächtigte zugleich Verfasser der Berufungsschrift ist (BAG 30. Mai 1978 - 1 AZR 664/75 - AP ZPO § 518 Nr. 42 = EzA ZPO § 518 Nr. 24 ). Die Berufungsschrift der Beklagten war zwar nicht unterschrieben, wohl aber die beigefügte beglaubigte Abschrift. Dies ersetzt die Unterschrift unter das Original der Berufungsschrift.

**17 II.**

Die Berufung der Beklagten ist zum Teil begründet, da die Klage nur teilweise Erfolg hat.

**18 1.**

Der Klageanspruch ist entstanden. Unstreitig bestand ein restlicher Zahlungsanspruch des Klägers über 2.840,57 Euro netto. Hierin enthalten sind Vergütungsansprüche für März 2002 und die Abfindung in Höhe von 1.000,00 Euro netto. Auf diesen Betrag hat die Beklagte Zahlungen in Höhe von 1.250,95 Euro netto geleistet, sodass noch 1.589,62 Euro netto, also die Klagesumme, offen sind.

**19 2.**

Der Klageanspruch ist jedoch hinsichtlich der Vergütungsansprüche für März 2002 in Höhe von 589,62 Euro nebst Zinsen verfallen, denn der Kläger hat diesen Betrag nicht rechtzeitig geltend gemacht.

**20 a)**

Bedenken gegen die Wirksamkeit der zweistufigen zweiseitigen einzelvertraglichen Ausschlussfrist und deren Länge bestehen nicht. Es wurde zwar nicht festgestellt, ob es sich bei der geregelten Ausschlussfrist um eine allgemeine Vertragsbedingung handelt. Hierauf kommt es jedoch nicht an, da das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien vor Inkraft-Treten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes, nämlich vor dem 1. Januar 2002 entstanden ist. Deshalb sind nach Art. 229 § 5 Satz 1 und 2 EGBGB die §§ 307 ff. BGB nF noch nicht anzuwenden. Diese gelten für Dauerschuldverhältnisse erst ab 1. Januar 2003. Im Streit steht die Ausschlussfrist für Ansprüche aus März 2002, damit ist die einzelvertraglich vereinbarte Ausschlussfrist nach dem früheren Recht zu beurteilen. Die individualrechtliche Vereinbarung von Ausschlussfristen war danach grundsätzlich zulässig (BAG 2. März 2004 - 1 AZR 271/03 - BAGE 109, 369 = AP TVG § 3 Nr. 31 = EzA BetrVG 2001 § 87 Betriebliche Lohngestaltung Nr. 4 ; 24. März 1988 - 2 AZR 630/87 - AP BGB § 241 Nr. 1 = EzA TVG § 4 Ausschlussfristen Nr. 72 ). Nach der früheren Rechtslage waren - auch als allgemeine Vertragsbedingungen formulierte - einzelvertraglich vereinbarte Klauseln bezüglich einer Ausschlussfrist nur dann unwirksam, wenn sie sittenwidrig iSv. § 138 BGB waren. Eine Sittenwidrigkeit war dann anzunehmen, wenn die Klausel inhaltlich nicht ausgewogen war und die Rechte einer Vertragspartei einseitig beschnitten hat (BAG 13. Dezember 2000 - 10 AZR 168/00 - BAGE 96, 371 = AP BGB § 241 Nr. 2 = EzA BGB § 611 Inhaltskontrolle Nr. 8 ). Abzustellen war darauf, ob der Inhalt der Klausel für eine Seite ungewöhnlich belastend und als Interessenausgleich offensichtlich unangemessen war (BAG 18. März 2003 - 9 AZR 44/02 - AP BGB § 157 Nr. 28 für eine Ausschlussfrist nach früherem Schuldrecht). Insoweit bestehen im Streitfall keine Bedenken. Die Ausschlussfrist gilt für beide Seiten; die Länge von zwei Monaten ist auf der Grundlage des früheren Rechts nicht als sittenwidrig anzusehen (vgl. BAG 13. Dezember 2000 - 10 AZR 168/00 - a.a.O., wonach sogar eine einmonatige Ausschlussfrist wirksam sein soll; 27. Februar 2002 - 9 AZR

543/00 - AP TVG § 4 Ausschlussfristen Nr. 162 = EzA BGB § 138 Nr. 30 ); auch konnte einzelvertraglich für die zweite Stufe eine gerichtliche Geltendmachung vorgesehen werden (BAG 27. Februar 2002 - 9 AZR 543/00 - a.a.O.).

21 b)

Die Wahrung der Ausschlussfrist war nicht entbehrlich. Die Beklagte hat dem Kläger für März 2002 über die Klagesumme zwar eine Abrechnung übersandt. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts braucht der Arbeitnehmer eine Forderung nicht mehr geltend zu machen, um eine Ausschlussfrist zu wahren, wenn der Arbeitgeber durch Abrechnung eine Forderung des Arbeitnehmers vorbehaltlos ausgewiesen hat (21. April 1993 - 5 AZR 399/92 - BAGE 73, 54 = AP TVG § 4 Ausschlussfristen Nr. 124 = EzA TVG § 4 Ausschlussfristen Nr. 103 ). Die Beklagte hat dem Kläger im Streitfall aber keine vorbehaltlose Abrechnung erteilt. Sie hat gegenüber dem Kläger nämlich gleichzeitig mit der Übersendung der Abrechnung durch das Schreiben vom 7. Mai 2002 die Aufrechnung erklärt. Insoweit war die Wahrung einer Ausschlussfrist nach wie vor erforderlich.

22 c)

Auf die Einhaltung der Ausschlussfrist hat die Beklagte mit dem Vergleich vom 29. April 2002 nicht verzichtet. Der Vergleich enthält hierzu keine - auch keine konkludente - Regelung.

23 d)

Der Kläger hat den Betrag von 589,62 Euro nebst Zinsen nicht binnen der zweimonatigen Ausschlussfrist geltend gemacht. Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, dass die Ausschlussfrist gewahrt sei, weil die Prozessbevollmächtigte des Klägers dem Schreiben der Beklagten vom 7. Mai 2002 mit Schreiben vom 5. Juni 2002 hinsichtlich der Aufrechnung widersprochen und Klageerhebung hinsichtlich des restlichen Betrages angekündigt habe. Damit hat das Landesarbeitsgericht für die Fälligkeit der Gehaltsansprüche auf die Erteilung der Gehaltsabrechnung abgestellt. Dem vermag der Senat nicht zu folgen.

24 Eine Forderung wird grundsätzlich mit ihrem Entstehen und nicht erst mit ihrer Abrechnung fällig. Mangels eines anderweitigen Vortrags der Parteien war die Vergütung damit gemäß § 614 BGB nach dem Ablauf des jeweiligen Monats fällig. Daran ändert auch der später abgeschlossene Vergleich nichts. Die Fälligkeit der geltend gemachten Forderungen war im Streitfall auch nicht von einer Abrechnung abhängig. Zwar kann die Fälligkeit im Sinne einer Ausschlussfrist im Einzelfall an eine Abrechnung durch den Anspruchsgegner gebunden sein. Das ist aber nur dann der Fall, wenn der Anspruchsberechtigte die Höhe seiner Ansprüche ohne diese Abrechnung nicht erkennen kann (st. Rspr. des Bundesarbeitsgerichts, vgl. 5. November 2003 - 5 AZR 676/02 - AP NachwG § 2 Nr. 7 = EzA NachwG § 2 Nr. 6 ; 27. Februar 2002 - 9 AZR 543/00 - AP TVG § 4 Ausschlussfristen Nr. 162 = EzA BGB § 138 Nr. 30 , zu I 1 a der Gründe m.w.N.). Bei den geltend gemachten Ansprüchen handelte es sich nicht um solche, die der Kläger nicht ohne Abrechnung erkennen konnte. Denn wie aus der Abrechnung für März 2002 ersichtlich ist, handelte es sich um Lohn für Normal- und Überstunden, die Abfindung und Sachbezüge. Bis auf die Abfindung waren alle diese Ansprüche grundsätzlich am 31. März 2002 bezifferbar und damit fällig ( § 614 BGB ).

25 Die von der Beklagten erbrachte tatsächliche Zahlung war entgegen ihrer Auffassung mangels anderweitiger Tilgungsbestimmung nach § 366 Abs. 2 BGB zunächst auf die ältesten Schulden zu verrechnen, sodass sie nicht auf die Abfindung anzurechnen war. Die Abfindung in Höhe von 1.000,00 Euro war frühestens im Zeitpunkt ihrer Vereinbarung, also im Güteternin am 29. April 2002, fällig geworden. Dem steht auch nicht entgegen, dass die Parteien eine in der Zusatzvereinbarung vom 17. März 2002 genannte "Prämie" insoweit als Abfindung umgewidmet haben. Denn sie haben der Prämie einen anderen Leistungszweck zugesprochen. Die Prämie sollte nach der ursprünglichen Vereinbarung für die Anschaffung eines Notebooks verwendet werden. Nach dem Prozessvergleich sollte es sich dagegen um eine Abfindung für den Verlust des Arbeitsplatzes i.S.d.. §§ 9 , 10 KSchG handeln. Die Parteien haben damit eine neue Schuld begründet und die Fälligkeit dieser Schuld trat somit erst am 29. April 2002 ein.



- 26** Der Kläger hat den Zahlungsanspruch ersichtlich erstmals mit dem Widerspruchsschreiben vom 5. Juni 2002 schriftlich geltend gemacht, indem er der Aufrechnung widersprochen und angekündigt hat, den Restbetrag einzuklagen. Zu diesem Zeitpunkt waren die noch nicht erfüllten Ansprüche für März 2002 aber bereits erloschen. Das Geltendmachungsschreiben vom 5. Juni 2002 wahrt damit lediglich die Ausschlussfrist hinsichtlich der Abfindung von 1.000,00 Euro, denn es ist der Beklagten binnen zwei Monaten nach Fälligkeit der Abfindung zugegangen. Darüber hinaus hat der Kläger binnen weiteren zwei Monaten die Zahlungsklage erhoben.
- 27** In Höhe von 589,62 Euro nebst Zinsen ist die Revision der Beklagten damit begründet. Die Klage ist insoweit abzuweisen.
- 28** 3.
- Der - rechtzeitig geltend gemachte - Anspruch auf Zahlung der Abfindung in Höhe von 1.000,00 Euro ist nicht durch die inzwischen erfolgte Zahlung der Beklagten erloschen. Denn eine zur Meidung der Zwangsvollstreckung erfolgte Zahlung hat keine Erfüllungswirkung gemäß § 362 BGB , sodass die Tenorierung des arbeitsgerichtlichen Zahlungsurteils nach wie vor Bestand hat, weil sie den Rechtsgrund dafür schafft, dass der Kläger den mit der Klage geltend gemachten und inzwischen überwiesenen Betrag - teilweise - behalten darf.
- 29** 4.
- Der Anspruch auf Zahlung der Abfindung in Höhe von 1.000,00 Euro ist auch nicht durch die Aufrechnung erloschen, da der Beklagten der geltend gemachte Schadensersatzanspruch nicht zusteht.
- 30** a)
- Gegen einen Anspruch auf Zahlung einer Abfindung ist eine Aufrechnung grundsätzlich möglich. § 394 BGB , wonach eine Aufrechnung gegen unpfändbare Forderungen unzulässig ist, steht dem nicht entgegen, denn die Abfindung ist nicht unpfändbar. Nach § 850i Abs. 1 ZPO ist für nicht wiederkehrend zahlbare Vergütungen dem Schuldner nur auf Antrag so viel zu belassen, als er während eines angemessenen Zeitraums für seinen notwendigen Unterhalt bedarf. Die arbeitsrechtlichen Abfindungsansprüche nach den §§ 9 , 10 KSchG sind Arbeitseinkommen (BAG 20. August 1996 - 9 AZR 964/94 - AP ZPO § 767 Nr. 7 = EzA ZPO § 767 Nr. 2 ; 13. Juli 1959 - 2 AZR 398/58 - AP ZPO § 850 Nr. 1). Gleiches gilt für die vertraglich vereinbarte Abfindung. Der für diese "nicht wiederkehrend zahlbare Vergütung" bestehende gesetzliche Pfändungsschutz ist in § 850i Abs. 1 ZPO spezialgesetzlich in Abgrenzung von dem Arbeitseinkommen, das für einen bestimmten Zeitraum gezahlt wird ( § 850c ZPO ), geregelt. Der Kläger hat einen Antrag auf Pfändungsschutz nicht gestellt.
- 31** b)
- Eine Aufrechnungsforderung der Beklagten gegen den Kläger besteht nicht. Der Beklagten steht kein Schadensersatzanspruch zu, da jeglicher Schadensersatzanspruch gemäß § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG ausgeschlossen ist. Nach § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG besteht im Urteilsverfahren erster Instanz kein Anspruch der obsiegenden Partei auf Erstattung der Kosten für die Zuziehung eines Prozessbevollmächtigten.
- 32** Der Ausschluss der Kostenerstattung betrifft zunächst den prozessualen Kostenerstattungsanspruch, d.h. denjenigen Anspruch, der sich aus § 91 ZPO ergibt. § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG schließt aber nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts auch einen materiell-rechtlichen Kostenerstattungsanspruch aus, der als Schadensersatzanspruch entstanden ist, gleichgültig, worauf er gestützt wird (ausführlich 30. April 1992 - 8 AZR 288/91 - BAGE 70, 191 = AP ArbGG 1979 § 12a Nr. 6 = EzA ArbGG 1979 § 12a Nr. 9 ; 30. Juni 1993 - 7 ABR 45/92 -

BAGE 73, 314 = AP ArbGG 1979 § 12a Nr. 8 = EzA ArbGG 1979 § 12a Nr. 10 , jeweils mit zahlreichen weiteren Nachweisen; Germelmann in Germelmann/Matthes/Prütting/Müller-Glöge ArbGG 5. Aufl. § 12a Rn. 9). Der gesetzliche Ausschluss jedweder Kostenerstattung wegen Zeitversäumnis oder wegen der Kosten der Hinzuziehung eines Prozessbevollmächtigten im ersten Rechtszug des arbeitsgerichtlichen Verfahrens ist verfassungsrechtlich unbedenklich (BVerfG 20. Juli 1971 - 1 BvR 231/69 - BVerfGE 31, 306, 308 [BVerfG 20.07.1971 - 1 BvR 231/69] ) [BVerfG 20.07.1971 - 1 BvR 231/69] .

**33** c)

Das Landesarbeitsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass der Ausschluss materiell-rechtlicher Kostenerstattungsansprüche für die Hinzuziehung eines Prozessbevollmächtigten im Arbeitsgerichtsverfahren erster Instanz auch dann angenommen werden muss, wenn nicht ein "Obsiegen" einer Partei mit einer entsprechenden Kostenfolge des § 91 ZPO vorliegt, sondern im Hinblick auf eine vergleichsweise Regelung § 98 ZPO eingreift. Für den Ausschluss der Kostenerstattung nach § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG kommt es nicht darauf an, ob das Verfahren durch Urteil beendet wird. Die Bestimmung gilt für alle Verfahren, bei denen die §§ 91 ff. ZPO Anwendung finden können (Germelmann in Germelmann/Matthes/Prütting/Müller-Glöge § 12a Rn. 6; Weimar NZA 2003, 540). Das war für das vorliegende Verfahren der Fall. Die Auffassung der Beklagten, bei dem gerichtlichen Vergleich handele es sich nicht um einen Vergleich mit der Folge, dass für die Anwendung des § 98 ZPO kein Raum sei, ist nicht nachvollziehbar. Bereits durch die zusätzliche Regelung weiterer Streitpunkte lag ein gegenseitiges Nachgeben und somit ein Vergleich im Rechtssinne vor.

**34** Im Streitfall haben die Parteien im gerichtlichen Vergleich vom 29. April 2002 keine Kostenregelung getroffen. Damit ist § 98 ZPO anwendbar. Nach § 98 Satz 1 und 2 ZPO gelten die Kosten eines Vergleichs und des zu Grunde liegenden Rechtsstreits als gegeneinander aufgehoben, wenn die Parteien keine andere Bestimmung getroffen haben. Von dieser Grundlage ist das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgegangen. Dass die Kosten als gegeneinander aufgehoben gelten, bedeutet, dass die Gerichtskosten jeder Partei zur Hälfte zur Last fallen (siehe § 92 Abs. 1 Satz 2 ZPO ) und dass die außergerichtlichen Kosten jede Partei selbst trägt. Bei Beendigung eines Rechtsstreits durch gerichtlichen oder dem Gericht mitgeteilten Vergleich entfallen im Verfahren vor den Gerichten für Arbeitssachen entstandene Gerichtskosten für die Instanz, Nrn. 9112, 9121, 9131 Gebührenverzeichnis der Anl. 1 zu § 12 Abs. 1 ArbGG aF; die übrigen Kosten sind als gegeneinander aufgehoben anzusehen, § 98 ZPO (vgl. Hessisches LAG 4. August 1999 - 9 Ta 570/99 - LAGE ArbGG § 12a Nr. 20 ; LAG Hamm 29. Mai 1998 - 4 Sa 1403/97 - LAGE ZPO § 98 Nr. 7 ; LAG München 17. Januar 1994 - 1 Sa 780/93 - MDR 1994, 737). Darüber hinaus gilt für das Erkenntnisverfahren erster Instanz der Ausschluss der Erstattungsfähigkeit der Kosten für die Hinzuziehung eines Prozessbevollmächtigten, § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG (Hessisches LAG 4. August 1999 - 9 Ta 570/99 - a.a.O.).

**35** Den Parteien eines Rechtsstreits vor dem Arbeitsgericht bleibt es zwar unbenommen, entgegen der Regelung in § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG innerhalb der Vertragsfreiheit gem. § 305 BGB die Erstattung prozessual nicht auferlegungsfähiger Kosten zu vereinbaren und so einen materiell-rechtlichen Anspruch zu schaffen bzw. aufrechtzuerhalten. Eine solche Vereinbarung kann auch in einem (gerichtlichen) Vergleich erfolgen. Der gesetzliche Ausschluss der Erstattungsfähigkeit aufgewandter Anwaltskosten steht nach allgemeiner Rechtsauffassung der Rechtswirksamkeit einer ausdrücklich vertraglich vereinbarten Kostenübernahme nicht entgegen. § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG beinhaltet kein gesetzliches Verbot i.S.d.. § 134 BGB (LAG Düsseldorf 27. Mai 2004 - 16 Ta 274/04 - LAGE ZPO 2002 § 103 Nr. 2; Hessisches LAG 4. August 1999 - 9 Ta 570/99 - LAGE ArbGG § 12a Nr. 20 ; Hauck/Helml ArbGG 2. Aufl. § 12a Rn. 5). Regeln die Parteien aber eine solche Kostenübernahme nicht bzw. nicht mit hinreichender Deutlichkeit, bleibt es bei dem Ausschluss der Erstattungsfähigkeit der Kosten nach § 12a Abs. 1 ArbGG . Bei einer vergleichweisen Regelung ist im Zweifel davon auszugehen, dass die nach § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG nicht erstattungsfähigen Kosten nicht mit einbezogen sind, wenn diese nicht besonders erwähnt sind (LAG Nürnberg 8. Februar 1999 - 4 Ta 13/99 - JurBüro 1999, 366 ; zu weit gehend Weimar NZA 2003, 540, 542, der meint, der Vergleich müsse eine "Einschränkung" enthalten,

andernfalls seien die Kosten entgegen § 12a Abs. 1 ArbGG immer erstattungsfähig).

**36** Im Streitfall haben die Parteien, wie dargelegt, überhaupt keine Kostenregelung getroffen. Sie haben damit auch nicht in Abweichung von § 12a Abs. 1 ArbGG eine Übernahme der Kosten für die Inanspruchnahme des Prozessbevollmächtigten der Beklagten geregelt. Damit verbleibt es bei dem Grundsatz des § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG und des damit verbundenen Ausschlusses eines eventuell entstandenen materiell- rechtlichen Kostenerstattungsanspruchs. Deshalb ist sowohl die Aufrechnung insgesamt als auch die Widerklage unbegründet.

**37** 5.

Der Zinsanspruch hinsichtlich der vom Kläger geltend gemachten Abfindung ergibt sich aus Verzug ( § 286 Abs. 1 , § 288 BGB ). Die Abfindung war am 29. April 2002 fällig. Der Verzug trat am 7. Mai 2002 ein, da die Beklagte mit Schreiben vom 7. Mai 2002 die Leistung endgültig verweigert hatte, einer Mahnung bedurfte es deshalb nicht.

**38** III.

Die Widerklage ist nur in Höhe von 589,62 Euro begründet. Der Beklagten steht zwar aus den unter B II 4 c der Entscheidungsgründe dargelegten Gründen kein Schadensersatzanspruch zu. Die Beklagte hat jedoch gegen den Kläger einen Anspruch auf Rückzahlung des insoweit zur Meidung der Zwangsvollstreckung überzahlten Betrages gemäß § 717 Abs. 3 ZPO iVm. § 818 Abs. 1 Satz 1 BGB . Dieser Anspruch kann auch noch in der Revisionsinstanz geltend gemacht werden (Putzo in Thomas/Putzo ZPO 27. Aufl. § 717 Rn. 21). Nach § 717 Abs. 3 Satz 2 ZPO iVm. § 62 Abs. 2 ArbGG ist "der Kläger auf Antrag des Beklagten zur Erstattung des von diesem auf Grund des Urteils" eines Landesarbeitsgerichts "Gezahlten oder Geleisteten zu verurteilen", soweit dieses Urteil aufgehoben wird. Nach Satz 3 der Vorschrift bestimmt sich die Erstattungspflicht nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung, wobei der Anspruch auf Erstattung als zurzeit der Zahlung oder Leistung rechtshängig geworden anzusehen ist (BAG 19. März 2003 - 10 AZR 597/01 - EzA ZPO 2002 § 717 Nr. 1 ). Nach der Aufhebung des Urteils des Landesarbeitsgerichts durch das vorliegende Urteil des Senats entstand der Erstattungsanspruch der Beklagten. Der Zinsanspruch ist gemäß § 286 Abs. 1 Satz 2 BGB erst ab 18. Januar 2005 begründet, da die Beklagte nicht erklärt hat, wann sie die Zahlung erbracht hat. Der Kläger hat jedoch mit Schriftsatz vom 18. Januar 2005 die Zahlung eingeräumt. Ab diesem Zeitpunkt ist somit "Rechtshängigkeit" gemäß § 717 Abs. 3 Satz 4 ZPO anzunehmen. Die Zinshöhe ergibt sich aus § 288 Abs. 1 Satz 2 BGB .

**39** C.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 ZPO .

---

Hauck  
Dr. Wittek  
Laux  
Brückmann  
Binder

Tenor des Urteils korrigiert durch:  
BAG - 27.10.2005 - AZ: 8 AZR 546/03

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.