

# TE OGH 1978/12/19 4Ob89/78 (4Ob88/78)

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 19.12.1978

## Norm

KO §25 Abs1

KO §25

## Kopf

SZ 51/186

## Spruch

Bei Ausübung seines (außerordentlichen) Kündigungsrechtes nach § 25 Abs. 1 KO ist der Masseverwalter nur an die gesetzliche - oder vereinbarte kürzere - Kündigungsfrist sowie an die gesetzlichen Kündigungsbeschränkungen (nach dem ArbVG, dem MuttSchG, dem InvEG usw.) gebunden, nicht aber auch an gesetzliche oder vertraglich vereinbarte Kündigungstermine

OGH 19. Dezember 1978, 4 Ob 88, 89/78 (LG Linz 12 Cg 14/78; ArbG Rohrbach Cr 35/78)

## Text

Der Kläger war bei der K-GmbH, über deren Vermögen am 5. Oktober 1977 zu S 112/77 des HG Wien das Konkursverfahren eröffnet worden ist, seit 31. März 1964 als Angestellter beschäftigt gewesen; sein Monatsbezug hatte zuletzt 9400 S 2 brutto, 14 X im Jahr, zuzüglich der gesetzlichen Wohnungsbeihilfe betragen. Am 4. November 1977 erklärte der Kläger seinen vorzeitigen Austritt aus dem Dienstverhältnis, wobei er sich nicht nur auf § 25 Abs. 1 KO, sondern auch darauf berief, daß ihm die Gemeinschuldnerin sein Gehalt schon seit Monaten nicht mehr ausgezahlt habe.

Mit der Behauptung, daß ihm auf Grund dieser allein von der Gemeinschuldnerin verschuldeten vorzeitigen Vertragsauflösung gemäß § 29 in Verbindung mit § 20 AngG noch das Arbeitsentgelt bis 31. März 1978 zustehe, der beklagte Masseverwalter jedoch einen solchen Gehaltsanspruch nur für die Zeit bis 21. Jänner 1978 anerkenne, begehrt der Kläger über diesen vom Masseverwalter anerkannten Betrag von 7125 S brutto hinaus mit der vorliegenden Klage die Zahlung weiterer 25 865 S samt Anhang.

Dem hält der Beklagte entgegen, daß er das Arbeitsverhältnis des Klägers am 21. Oktober 1977 unter Einhaltung der gesetzlichen Frist zum 21. Jänner 1978 aufgekündigt habe.

Der Kläger hat eine solche Kündigung bestritten.

Die eingeklagte Forderung steht der Höhe nach außer Streit; ebenso ist unbestritten, daß dem Kläger ab 1. September 1977 kein Gehalt mehr ausgezahlt wurde.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren ohne Aufnahme von Beweisen statt. Soweit der Kläger seinen vorzeitigen

Austritt mit der Konkureröffnung begründe, gebühre ihm gemäß § 29 AngG das Entgelt für den Zeitraum, der bis zur Beendigung des Dienstverhältnisses durch ordnungsgemäße Kündigung durch den Dienstgeber hätte verstreichen müssen; da auf Kündigungstermine nicht Bedacht zu nehmen sei, würde dies im konkreten Fall gemäß § 20 Abs. 2 Satz 2 AngG in Verbindung mit § 25 KO einen Anspruch auf Entgelt für drei Monate begründen, was zur Abweisung des Klagebegehrens führen müßte. Die Austrittserklärung vom 4. November 1977 sei aber auch aus dem Grund des § 26 Z. 2 AngG gerechtfertigt gewesen, weil der Kläger damals seine Bezüge für September und Oktober 1977 noch nicht erhalten hatte. Der Berechnung der Kündigungsentschädigung seien hier die Kündigungsfristen und Kündigungstermine des Angestelltengesetzes zugrunde zu legen, was gemäß § 20 Abs. 2 AngG unter Bedachtnahme auf die Dauer des Arbeitsverhältnisses zu einem Entgeltanspruch bis 31. März 1978 führe.

Ob der Masseverwalter den Kläger am 21. Oktober 1977 gekündigt habe, sei dabei ohne rechtliche Bedeutung, weil der Arbeitnehmer auch noch während der Kündigungsfrist seinen Austritt rechtswirksam erklären könne.

Die Berufung des Beklagten hatte Erfolg: Nach Neudurchführung der Verhandlung gemäß § 25 Abs. 1 Z. 3 ArbGG änderte das Berufungsgericht das Urteil der ersten Instanz im Zuspruch von 20 734 S samt Anhang dahin ab, daß es diesen Teil des Klagebegehrens mit Teilurteil abwies; im übrigen, also hinsichtlich des Zuspruches weiterer 5131 S samt Anhang, hob es das erstgerichtliche Urteil unter Rechtskraftvorbehalt auf und verwies die Rechtssache insoweit zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Prozeßgericht erster Instanz zurück. Ob der Masseverwalter bei Ausübung seines außerordentlichen Kündigungsrechtes nach § 25 Abs. 1 KO an gesetzliche Kündigungstermine (§ 20 AngG) gebunden ist, sei strittig; nach Ansicht des Berufungsgerichtes sei diese Frage im Einklang mit der Rechtsprechung (SZ 46/73) und mit der überwiegenden Lehre zu verneinen, weil schon der Umstand, daß im Gesetz wohl die Kündigungsfristen und die gesetzlichen Kündigungsbeschränkungen, nicht aber auch die Kündigungstermine erwähnt würden, keinen Zweifel an der Absicht des Gesetzgebers lasse, dem Masseverwalter innerhalb eines Monats nach der Konkureröffnung eine erleichterte Kündigungsmöglichkeit zu schaffen.

Entgegen der Meinung des Erstgerichtes sei aber die Frage, ob der Masseverwalter das Dienstverhältnis des Klägers am 21. Oktober 1977 aufgekündigt hat oder nicht, von entscheidungswesentlicher Bedeutung:

Eine solche Kündigung hätte das ursprünglich auf unbestimmte Zeit eingegangene Dienstverhältnis auf bestimmte Zeit - nämlich bis zum Ablauf der Kündigungsfrist - umgewandelt. Dieses im Auflösungsstadium befindliche, nun mehr mit 21. Jänner 1978 befristete Dienstverhältnis wäre durch die Austrittserklärung des Klägers am 4. November 1977 mit sofortiger Wirkung aufgelöst worden. Dem Kläger stünde in diesem Fall gemäß § 29 Abs. 1 AngG das vertragsmäßige Entgelt für den Zeitraum zu, der bis zur Beendigung des Dienstverhältnisses durch Ablauf der bestimmten Zeit hätte verstreichen müssen; danach gebühre aber einem Angestellten, der zunächst gekündigt wird, dann aber während der Kündigungsfrist gemäß § 26 AngG austritt, die Kündigungsentschädigung nach § 29 Abs. 1 AngG nur bis zu dem Tag, an dem das Dienstverhältnis auf Grund der vorangegangenen Kündigung durch Zeitablauf geendet hätte, hier also bis 21. Jänner 1978. Wäre der Kläger also tatsächlich am 21. Oktober 1977 gekündigt worden, dann käme seinem Zahlungsbegehren kein Berechtigung zu.

Sollte die vom Masseverwalter behauptete Kündigung hingegen nicht erweislich sein, dann wäre das Dienstverhältnis durch die Austrittserklärung des Klägers - gleichgültig, ob man sie nach § 25 KO oder nach § 26 AngG beurteile - am 4. November 1977 beendet worden.

Dem Kläger stünde in diesem Fall eine Kündigungsentschädigung nach § 29 AngG zu, weil ein Verschulden des Arbeitgebers auch bei Zahlungsunfähigkeit angenommen werden müsse. Der Kläger würde seine Entgeltansprüche für den Zeitraum behalten, der bis zur Beendigung des Dienstverhältnisses durch "ordnungsgemäße Kündigung" durch den Dienstgeber hätte verstreichen müssen; darunter könne aber hier nur eine auf § 25 Abs. 1 KO gestützte Kündigung durch den Masseverwalter verstanden werden, welche, wie schon erwähnt, nicht an bestimmte Kündigungstermine gebunden gewesen wäre. Gehe man dabei von einer dreimonatigen Kündigungsfrist aus, dann stünden dem Kläger Entgeltansprüche bis zum 4. Feber 1978 zu. Er hätte dann über den vom Beklagten anerkannten Entlohnungsanspruch hinaus noch eine Entgeltforderung für weitere 14 Tage (22. Jänner bis 4. Feber 1978) in der Höhe von 5131 S. Da das Erstgericht über die vom Beklagten behauptete Kündigung keine Feststellung getroffen habe, sei sein Urteil hinsichtlich eines Teilbetrages von 5131 S samt Anhang aufzuheben und die Sache insoweit zur Verfahrensergänzung an das Prozeßgericht zurückzuverweisen gewesen; das Mehrbegehren von 20 734 S bestehe hingegen keinesfalls zu Recht und habe daher schon jetzt abgewiesen werden müssen.

Der Oberste Gerichtshof gab weder der Revision des Klägers gegen das Urteil des Berufungsgerichtes noch dem Rekurs des Klägers gegen den Aufhebungsbeschluß der zweiten Instanz Folge.

### **Rechtliche Beurteilung**

Aus den Entscheidungsgründen:

Wie auch der Rechtsmittelwerber erkennt, hängt die Entscheidung über das Klagebegehren primär von der Beantwortung der Frage ab, ob der Masseverwalter bei einer Kündigung nach § 25 Abs. 1 KO nur an gesetzliche Kündigungsfristen oder auch an gesetzliche Kündigungstermine gebunden ist: Der Anspruch des Klägers auf Zahlung des Entgelts bis 31. März 1978 bestünde dann zu Recht, wenn auch nach der Konkurseröffnung eine "ordnungsgemäße" Kündigung des Masseverwalters (§ 29 Abs. 1 AngG) nur zu diesem Termin zulässig, die hier vom Beklagten behauptete Kündigung zum 21. Jänner 1978 also "zeitwidrig" gewesen wäre; nach der gegenteiligen, vom Berufungsgericht gebilligten Auffassung des Beklagten stünde hingegen dem Kläger auch dann, wenn eine Kündigung durch den Beklagten nicht erweislich wäre, ein Anspruch auf Entgelt nur bis zum 4. Februar 1978 zu.

Der OGH hat zu der erwähnten Rechtsfrage bisher nur einmal, nämlich in SZ 46/73 Arb. 9128 = EvBl. 1973/221 = RdA 1973, 271 = SozM I A d 1155 Stellung genommen und dabei die Auffassung vertreten, daß der Masseverwalter nach § 25 Abs. 1 KO nur an die gesetzliche - oder an die vereinbarte kürzere - Kündigungsfrist, nicht aber auch daran gebunden ist, daß gemäß § 20 Abs. 2 AngG das Dienstverhältnis durch Kündigung des Dienstgebers nur mit Ablauf eines jeden Kalendervierteljahres gelöst werden kann, der Dienstgeber also nach dem Gesetz bestimmte Kündigungstermine einzuhalten hat. Dem Kläger ist nun durchaus zuzugeben, daß sich die Begründung dieser Entscheidung in einem Hinweis auf Adler - Höller (in Klang[2] V, 329 FN 5), Mayer - Maly (Österreichisches Arbeitsrecht, 112) sowie Wachter (Der Einfluß des Konkurses auf den Bestand des Arbeitsvertrages, ZAS 1972, 83 ff. (89)) erschöpft, bei keinem der genannten Autoren jedoch eine schlüssige Begründung dieser Rechtsauffassung zu finden ist: Mayer - Maly (a. a. O.) beschränkt sich auf die wenig deutliche Feststellung, daß die Konkurseröffnung dem Arbeitgeber eine "einen Monat lang währende Kündigungsmöglichkeit (einen Kündigungstermin)" gebe; Wachter (a. a. O., FN 58) zitiert Adler - Höller und verweist im übrigen auf die Entscheidung Arb. 5729, welche zu der hier interessierenden Frage überhaupt nicht Stellung nimmt; inwiefern aber, wie Adler - Höller (a. a. O.) meinen, bei Bindung des Masseverwalters an die gesetzlichen Kündigungstermine "die Monatsfrist, innerhalb welcher der Masseverwalter kündigen kann, und die einmonatige Kündigungsfrist in der Regel ausgeschlossen" wären, ist tatsächlich nicht recht verständlich.

Der in SZ 46/73 vertretene Auffassung - welche im übrigen auch von Martinek - Schwarz (AngG[3], 530 § 33 Anm. 2) geteilt wird - sind in der Folge Kropf (Zur Notwendigkeit der Sicherung von Arbeitnehmeransprüchen bei Insolvenz des Arbeitgebers, RdA 1975, 252 ff.), Floretta (in Floretta - Spielbüchler - Strasser, Arbeitsrecht I, 166) und Holzer (in RdA 1978, 43) entgegengetreten; die zuletzt erwähnte Entscheidungsbesprechung ist dann in jüngster Zeit fast wörtlich gleichlautend auch von Schwarz - Holzer - Holler (Das Arbeitsverhältnis bei Konkurs und Ausgleich, 243) übernommen worden. Auch diese kritischen Stellungnahmen lassen aber eine stichhaltige Begründung der von ihnen vertretenen Auffassung vermissen: Während Floretta (a. a. O.) die Auffassung des OGH lediglich als "nicht überzeugend" bezeichnet, begründen Holzer (a. a. O.) und mit ihm Schwarz - Holzer - Holler (a. a. O.) ihre Ansicht, daß eine Befreiung des Masseverwalters von den gesetzlichen Kündigungsterminen "nicht ganz verständlich" sei, mit der - in dieser allgemeinen Form dem Gesetz jedenfalls nicht zu entnehmenden

-

Annahme, daß der Gesetzgeber "nur beabsichtigt habe, die Besserstellung einzelner Arbeitnehmer gegenüber dem normierten Lösungsvorgang hintanzuhalten". Lediglich Kropf (a. a. O., 255) ist auf die hier interessierende Frage näher eingegangen und dabei zu dem Ergebnis gekommen, daß das Schweigen des Gesetzgebers über den Kündigungstermin keinen Schluß auf eine Aufhebung des § 20 Abs. 2 Satz 1 AngG zulasse: Auch bei extensiver Auslegung des § 25 Abs. 1 KO könne dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden, daß er der von ihm ausdrücklich genannten "Kündigungsfrist" auch den Kündigungstermin gleichgehalten wissen wolle. Von einer Rechtslücke

-

im Sinne einer planwidrigen Unvollständigkeit des Gesetzes - könne hier nicht gesprochen werden; die solcherart gebotene wertende Auslegung des § 25 Abs. 1 KO gebiete aber einen Umkehrschluß in der Richtung, daß die gesetzlichen Bestimmungen über den Kündigungstermin auch bei einer Kündigung durch den Masseverwalter

eingehalten werden müßten.

Gerade diese Argumentation scheint aber dem erkennenden Senat nicht überzeugend: § 25 Abs. 1 KO bindet den Masseverwalter bei der Ausübung des hier normierten "außerordentlichen" Kündigungsrechtes wohl an die gesetzliche - oder vereinbarte kürzere - Kündigungsfrist sowie an die gesetzlichen Kündigungsbeschränkungen (nach dem Arbeitsverfassungsgesetz, dem Mutterschutzgesetz, dem Invalideneinstellungsgesetz usw.; siehe dazu auch die EB zur KO-Novelle 1959, 51 BlgNR, IX. GP, 5 zu Art. I Z. 1 und 2), läßt aber die in verschiedenen gesetzlichen Bestimmungen (z. B. § 20 Abs. 2 Satz 1 AngG) vorgesehenen Kündigungstermine unerwähnt. Da dem Gesetzgeber - insbesondere dem der KO-Novelle 1959, BGBl. 253, durch welche § 25 Abs. 1 KO seine noch heute geltende Fassung erhalten hat - gewiß nicht unterstellt werden kann, daß ihm die nicht nur im Arbeitsrecht, sondern auch auf anderen Rechtsgebieten - etwa im Bereich des Bestandrechtes - seit langem gebräuchliche Unterscheidung zwischen "Kündigungsfrist"- und "Kündigungstermin" nicht geläufig gewesen oder eine Bedachtnahme auf die gesetzlich normierten Kündigungstermine nur aus Versehen unterblieben wäre, legt sein Schweigen in der Tat die Annahme nahe, daß der Masseverwalter nach § 25 Abs. 1 KO an solche Kündigungstermine eben nicht gebunden sein soll. Die gegenteilige Auffassung, nach welcher die mehrfach erwähnte Bestimmung der Konkursordnung nur eine Sonderregelung über die vom Masseverwalter einzuhaltende Kündigungsfrist treffe, daneben aber die in anderen Gesetzen enthaltenen Bestimmungen über Kündigungstermine weitergelten lasse, findet im Wortlaut des Gesetzes jedenfalls keine Stütze; gerade der Umstand, daß § 25 Abs. 1 KO die gesetzliche Kündigungsfrist und die gesetzlichen Kündigungsbeschränkungen ausdrücklich erwähnt, läßt vielmehr die Absicht des Gesetzgebers erkennen, die dem außerordentliche Kündigungsrecht des Masseverwalters gezogenen Schranken in § 25 Abs. 1 KO abschließend zu regeln und damit den Masseverwalter insbesondere auch von der Beachtung der in besonderen Vorschriften normierten Kündigungstermine zu befreien.

Auch eine wertende Bedachtnahme auf den Zweck der gesetzlichen Regelung führt entgegen der Meinung des Klägers zu keinem für ihn günstigeren Ergebnis: Das (außerordentliche) Kündigungsrecht nach § 25 Abs. 1 KO verfolgt offensichtlich das Ziel, dem Masseverwalter die Beendigung von Arbeitsverhältnissen mit den Dienstnehmern des Gemeinschuldners zu erleichtern. Ob sich aber diese Begünstigung auf die Einräumung eines Kündigungsrechtes auch bei befristeten oder kraft Vereinbarung unkundbaren Arbeitsverhältnissen sowie auf die Befreiung von vertraglich verlängerten Kündigungsfristen beschränken oder darüber hinaus auch eine Aufhebung der Bindung an gesetzliche Kündigungstermine in sich schließen soll, ist eine aus dem Zweck der gesetzlichen Regelung nicht zu beantwortende, vielmehr allein vom Gesetzgeber zu lösende Frage. Daß dabei eine Regelung, die den Masseverwalter von der Bedachtnahme auf alle - durch Gesetz oder Vertrag festgelegten - Kündigungstermine entbindet, dem auf eine Erweiterung der Kündigungsmöglichkeiten des Masseverwalters abgestellten Regelungszweck des § 25 Abs. 1 KO eher entspricht als eine gegenteilige Anordnung, kann nicht bezweifelt werden; warum eine zu diesem Ergebnis führende Gesetzesauslegung, wie sie in SZ 46/73 vertreten wird, "nicht überzeugend"- oder "nicht ganz verständlich" sein soll, ist daher nicht einzusehen. Der Gedanke, die Arbeitnehmer des Gemeinschuldners ohne Rücksicht auf für sie günstigere Vereinbarungen mit ihren Ansprüchen auf jene Regelung "zurückzuwerfen" die Gesetze für den arbeitsrechtlichen "Normalfall" vorsehen, hat in der konkreten Regelung des § 25 Abs. 1 KO nur für die vom Masseverwalter einzuhaltenden Kündigungsfristen, nicht aber auch für allenfalls zu beachtende Kündigungstermine seinen Niederschlag gefunden. Die dem Kläger vorschwebende Lösung, wonach der Masseverwalter wohl an gesetzliche, nicht aber auch an vertragliche Kündigungstermine gebunden wäre, ist aber aus dem Gesetz überhaupt nicht abzuleiten: Die - hier abgelehnte - Auffassung, daß es hinsichtlich der Kündigungstermine mangels einer besonderen Regelung in § 25 Abs. 1 KO bei den sonst geltenden Vorschriften zu verbleiben habe, müßte konsequenterweise dazu führen, daß der Masseverwalter in diesem Fall nicht nur an gesetzlich normierte, sondern auch an die von den Parteien allenfalls vertraglich vereinbarten (längeren) Kündigungstermine gebunden wäre - ein Ergebnis, das, wie der Kläger selbst erkennt, mit dem Regelungszweck des § 25 Abs. 1 KO sicherlich nur schwer in Einklang zu bringen wäre.

Aus den angeführten Erwägungen hält der erkennende Senat auch weiterhin an der in SZ 46/73 ausgesprochenen Auffassung fest. Damit bedarf es aber, wie bereits ausgeführt, der vom Berufungsgericht vermißten Klarstellung, ob der Beklagte das Arbeitsverhältnis des Klägers am 21. Oktober 1977 zum 21. Jänner 1978 aufgekündigt hat oder nicht: Wurde eine solche Kündigung tatsächlich ausgesprochen, dann ist das Zahlungsbegehren des Klägers - dessen Forderung für die Zeit bis 21. Jänner 1978 vom Beklagten anerkannt worden ist - abzuweisen; kann die vom Masseverwalter behauptete Kündigung aber nicht als erwiesen angenommen werden, dann hat der Kläger im Sinne

der zutreffenden Ausführungen des angefochtenen Urteils noch das Entgelt bis 4. Feber 1978 in der unbestrittenen Höhe von 5131 S zu fordern. Das darüber hinausgehende Begehren auf Zahlung weiterer 20 734 S samt Anhang ist hingegen in jedem Fall unberechtigt und daher vom Berufungsgericht mit Recht abgewiesen worden.

**Anmerkung**

Z51186

**Schlagworte**

Außerordentliches Kündigungsrecht des Maßverwalters, Kündigungsbeschränkungen und § 25 Abs. 1 KO, Kündigungsfrist und § 25 Abs. 1 KO

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1978:0040OB00089.78.1219.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19781219\_OGH0002\_0040OB00089\_7800000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)