

Für das Nachschlagewerk!	Nein
Für die Fachpresse!	Nein
Für die Amtliche Sammlung!	Nein

Gesetz: BetrVG § 102; BGB §§ 133, 138, 157, 166, 620;
KSchG § 9; ZPO §§ 139, 286, 554

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 2 AZR 233/76

Urteil des BAG vom 4. Juli 1977

LAG München



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 233/76

7 Sa 655/75 München

Urteilstenor zugestellt
am 4. Juli 1977

gez. Bittner,
Regierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 30. Juni 1977 durch den Richter Hillebrecht als Vorsitzenden, die Richter Roeper und Dr. Jobs sowie die ehrenamtlichen Richter Fink und Dr. Hautmann für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts München vom 18. Dezember 1975 - 7 Sa 655/75 - wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten der Revision.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin wurde zum 1. Dezember 1973 von dem beklagten Verein als Operationsschwester eingestellt. In den von der Klägerin angenommenen Einstellungsbedingungen heißt es u.a., das Beschäftigungsverhältnis solle sich nach den Bestimmungen des Bundesangestelltentarifs (BAT) richten und die Probezeit betrage 6 Monate. Sie erhielt ein Gehalt nach der Vergütungsregelung des BAT in Höhe von 1.693,39 DM brutto monatlich und wurde ferner zur Zusatzversicherung bei der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder angemeldet.

Am 10. Januar 1974 wurde in dem für den Betrieb des Beklagten gebildeten Betriebsrat von dem Vorsitzenden und einem weiteren Mitglied, dem Krankenpfleger K , die Möglichkeit einer Kündigung der Klägerin angesprochen. Der Betriebsrat erörterte die Angelegenheit und faßte folgenden Beschluß:

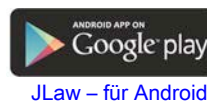
"Sollte sich die Verwaltung zur Kündigung der OP-Schwester B innerhalb der Probezeit entschließen, hat der Betriebsrat dagegen keine Bedenken. Nach Aussagen von Herrn K und Herrn Dr. R erscheint Frau B. für die Arbeit und das OP-Team nicht geeignet."

In einem Vermerk vom 6. März 1974 teilte eine inzwischen verstorbene Oberin der Verwaltungsabteilung des Beklagten mit, daß sie eine vorzeitige Auflösung des Arbeitsverhältnisses während der Probezeit der Klägerin für erforderlich halte. Der Klägerin fehlten Interesse, Einsatzbereitschaft und Merkfähigkeit. Die Personalabteilung stimmte einer Kündigung der Klägerin zum 31. März 1974 zu und leitete den Vorgang noch am selben Tage dem Betriebsrat zur Kenntnisnahme mit der Bitte um Stellungnahme zu. Da am 6. März 1974 der Vorsitzende des Betriebsrates und sein Stellvertreter verhindert waren, teilte die Schriftführerin des Betriebsrates, die der Vorsitzende für diesen Fall zu seiner Vertreterin bestellt hatte, in Vertretung des Betriebsrates und mit Billigung der übrigen anwesenden Betriebsratsmitglieder mit, daß gegen die beabsichtigte Kündi-

- 3 -



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



gung der Klägerin keine Bedenken bestünden. Nach Eingang dieser Stellungnahme des Betriebsrates sandte der Beklagte an die Klägerin ein Kündigungsschreiben vom 7. März 1974 ab, das ihr am 11. März 1974 zuging. In dem Schreiben vom 7. März 1974 heißt es u. a.:

"....Wir teilen Ihnen mit, daß wir uns entschlossen haben, das Beschäftigungsverhältnis mit Ihnen nicht über die Probezeit hinaus fortzusetzen.

Unter Einhaltung der tariflich vorgeschriebenen Kündigungsfrist von 14 Tagen zum Monatsende kündigen wir daher das Beschäftigungsverhältnis zum 31. März 1974...."

Die Klägerin hat diese Kündigung angegriffen und zunächst folgende Anträge gestellt:

1. festzustellen, daß die Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch die Beklagte nichtig sei,
2. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis bis zum 30. Juni 1975 fortbestehe,
3. ihr den Arbeitslohn bis zum 30.6.1975 in Höhe von insgesamt 30.470,40 DM nachzuzahlen,
4. ihr eine Entschädigung wegen Verlust des Arbeitsplatzes in Höhe von 24.376,32 DM zu zahlen,
5. ihr ein wohlwollendes qualifiziertes Zeugnis zu erteilen,
6. Feststellungen der Oberin und des Chefarztes aus den Personalakten zu entfernen,
7. ihr als restliches Gehalt aus der Aprilabrechnung 1974 430,-- DM und ein Urlaubsgeld von 150,-- DM nachzuzahlen.

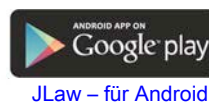
Sie hat vorgetragen, die Kündigung sei nach § 102 Abs. 1 BetrVG unwirksam. Der Betriebsrat des Beklagten sei nicht ordnungsgemäß angehört worden oder habe zumindest zu der Kündigung, ohne sie anzuhören, eine Stellungnahme aufgrund eines fehlenden oder unwirksamen Beschlusses abgegeben. Die Kündigung sei zudem aus Rachsucht und Vergeltung erfolgt und deswegen nach § 138 BGB nichtig. Sie habe mehrere erhebliche Mißstände im Betrieb des Beklagten beanstandet. Durch diese Kritik habe sie sich bei der leitenden Operationsschwester und einem Pfleger miß-



liebig gemacht, was letztlich zur Kündigung geführt habe. Da die Probezeit ausdrücklich auf 6 Monate festgesetzt worden sei, habe sie in einem befristeten Probearbeitsverhältnis gestanden, das während der Probezeit nicht ordentlich habe gekündigt werden können. Der Antrag zu Ziffer 2) werde gestellt, weil das Arbeitsverhältnis irgendwann einmal aufgelöst werden müsse und nicht fortbestehen könne, außerdem solle damit das Prozeßrisiko eingegrenzt werden. Da die von dem Beklagten ausgesprochene Kündigung unwirksam sei, sei der Beklagte auch zur Zahlung einer Abfindung wegen des Verlustes des Arbeitsplatzes verpflichtet.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat vorgetragen, der Betriebsrat sei vor Ausspruch der Kündigung ordnungsgemäß angehört worden. Er habe sich schon in der Sitzung am 10. Januar 1974 mit einer möglichen Kündigung der Klägerin befaßt und auch in der Stellungnahme vom 6. März 1974 der Kündigung zugestimmt. Es könne dahingestellt bleiben, ob die Klägerin die Zustände in der Klinik berechtigt beanstandet habe und ob deswegen Mitarbeiter gegen sie eingestellt gewesen seien. Die Kündigung sei nämlich deswegen erfolgt, weil die Klägerin nicht hinreichend qualifiziert und nicht bereit gewesen sei, sich in den Klinikbetrieb einzugliedern.

Das Arbeitsgericht hat die Klage in vollem Umfang abgewiesen. Mit ihrer Berufung hat die Klägerin ihre Anträge zu Ziffer 1 - 5) und 7) weiter verfolgt. Nachdem die Parteien den Anspruch der Klägerin auf Erteilung eines Zeugnisses (Antrag zu Ziffer 5) durch einen Teilvergleich geregelt hatten, hat das Landesarbeitsgericht die Berufung hinsichtlich des Antrages zu Ziffer 7) (Restgehalt aus der Aprilabrechnung und Zahlung eines Urlaubsgeldes) als unzulässig verworfen und im übrigen als unbegründet zurückgewiesen. Es hat zur Begründung u.a. ausgeführt, hinsichtlich des ursprünglichen Antrages zu Ziffer 7) sei die Berufung unzulässig, weil sie insoweit nicht begründet worden sei. Die Kündigung sei nicht nach § 102 Abs. 1 BetrVG nichtig, weil der Betriebsrat des Beklagten vor der Kündigung ordnungsgemäß gehört worden sei. Er habe schon am



- 5 -

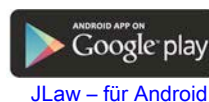
10. Januar 1974 aufgrund eines wirksamen Beschlusses zu der Kündigung der Klägerin Stellung genommen. Wenn ein Betriebsrat die alsbaldige Kündigungsabsicht des Arbeitgebers für wahrscheinlich halte und ihm die dafür maßgeblichen Gründe bekannt seien, dann könne er schon vorher beschließen, zu einer möglichen Kündigung vorab Stellung zu nehmen. Der Beklagte habe am 6. März 1974 dem Betriebsrat unter Mitteilung der Gründe seine Kündigungsabsicht bekannt gegeben und daraufhin durch die Vertreterin des Vorsitzenden die dem Beschluß vom 10. Januar 1974 entsprechende Stellungnahme des Betriebsrates erhalten. Die Behauptung der Klägerin, der Betriebsrat habe sich erst in einer Sitzung vom 8. März 1974 mit der beabsichtigten Kündigung befaßt, sei durch die Beweisaufnahme widerlegt. Es sei demnach bewiesen, daß der Beklagte vor Absendung des Kündigungsschreibens den Betriebsrat unter Mitteilung der Gründe seine Kündigungsabsicht mitgeteilt und vom Betriebsrat die Stellungnahme erhalten habe, gegen die Kündigung bestünden keine Bedenken. Die Kündigung sei auch nicht nach § 138 BGB sittenwidrig. Die Klägerin habe nicht behauptet, daß kündigungsberechtigte Vertreter des Beklagten aus verwerflichen Gründen gehandelt oder auch nur die angeblichen niedrigen Motive der leitenden Operationsschwester und des Pflegers gekannt hätten. Eine Kündigung sei noch nicht schon dann sittenwidrig, wenn nicht der Erklärende, sondern nur ein Dritter aus verwerflichen Gründen gehandelt habe. Da die Klägerin sich noch nicht auf das Kündigungsschutzgesetz berufen könne und die Vereinbarung einer Probezeit nicht zum Abschluß eines befristeten Vertrages geführt habe, sei die ordentliche Kündigung nach dem aufgrund vertraglicher Abrede anzuwendenden § 53 Abs. 1 BAT fristgerecht erfolgt.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre ursprünglich zu Ziffer 1, 2, 3, 4 und 7) gestellten Anträge weiter, während der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

- 6 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe:

Streitgegenstände im Revisionsverfahren sind nur noch die im Tatbestand aufgeführten Anträge zu den Ziffern 1, 2, 3, 4 und 7.

Die Revision ist insoweit teils unzulässig, teils unbegründet.

I. Unzulässig ist die Revision wegen fehlender Begründung, soweit die Klägerin die Auflösung des Arbeitsverhältnisses zum 30. Juni 1975, eine Abfindung in Höhe von 24.376,32 DM und die Zahlung von Restgehalt für die Zeit bis zum 31. März 1974 sowie eines Urlaubsgeldes begehrt (Anträge zu 2, 4 und 7).

1. Nach § 554 ZPO muß der Revisionskläger die Revision begründen. Diese Pflicht erstreckt sich auf alle Teile des Urteils, hinsichtlich deren eine Aufhebung beantragt wird. Wenn sich die Revision wie im Streitfall gegen mehrere Ansprüche richtet, über die durch das angefochtene Urteil entschieden worden ist, dann genügt es nicht, wenn die Revision nur wegen eines Anspruches begründet wird. Die Revisionsbegründung muß vielmehr weiter angeben, auf welche Gründe die Anfechtung hinsichtlich der übrigen Ansprüche gestützt wird (vgl. BAG 2, 58 [59] = AP Nr. 2 zu § 554 ZPO und BAG 6, 280 [284] = AP Nr. 17 zu § 64 ArbGG 1953).

2. Diesen Voraussetzungen entspricht die Revisionsbegründung der Klägerin hinsichtlich der vorgenannten Ansprüche nicht. Sie befaßt sich ausschließlich damit, ob die von dem Beklagten ausgesprochene Kündigung wirksam ist oder nicht und betrifft damit nur die Anträge auf Feststellung der Unwirksamkeit der Kündigung und auf Fortzahlung des Arbeitslohnes bis zum 30. Juni 1975. Auf die Anträge, das Arbeitsverhältnis zum 30. Juni 1975 aufzulösen und der Klägerin eine Abfindung in Höhe von 24.376,32 DM zuzuerkennen, kann die Revisionsbegründung nicht erstreckt werden, weil es sich hierbei nicht um Folgeansprüche handelt, die sich unmittelbar und ohne weiteres aus einer Unwirksamkeit der Kündigung des

Beklagten ergeben würden. Einem Antrag auf Auflösung des Arbeitsverhältnisses gegen Zahlung einer Abfindung kann nur stattgegeben werden, wenn die in § 9 KSchG genannten Voraussetzungen erfüllt sind. Er setzt deswegen eine von dem Streit über die Wirksamkeit der Kündigung gesonderte eigene Begründung voraus (vgl. BAG vom 30. September 1976 - 2 AZR 402/75 - demnächst AP Nr. 3 zu § 9 KSchG 1969 - auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt).

II. Soweit die Klägerin mit der Revision, die Feststellung der Unwirksamkeit der Kündigung des Beklagten und die Fortzahlung des Gehalts bis zum 30. Juni 1975 begehrt, ist sie ungegründet (Anträge zu 1 und 3).

1. Das Landesarbeitsgericht ist im Ergebnis zutreffend davon ausgegangen, daß die Kündigung des Beklagten nicht wegen Verletzung der Anhörungspflicht nach § 102 BetrVG unwirksam ist.

a) Nach der im Sachverhalt festgestellten Beteiligung des Betriebsrates, die für den Senat mangels durchgreifender Verfahrensrügen bindend ist (vgl. § 561 ZPO), hat der Beklagte am 6. März 1974 das Anhörungsverfahren beim Betriebsrat ordnungsgemäß eingeleitet und die Kündigung erst nach einer abschließenden Stellungnahme des Betriebsrates ausgesprochen.

Die Personalabteilung des Beklagten hat dem Betriebsrat mit Aktenvermerk vom 6. März 1974 sowohl ihre Absicht der Klägerin zum 31. März 1974 zu kündigen und die für sie maßgebenden Kündigungsgründe mitgeteilt. Der Beklagte hat damit unter Beachtung der in § 102 Abs. 1 BetrVG umschriebenen Erfordernisse das Anhörungsverfahren eingeleitet. Allein dazu ist der Arbeitgeber gesetzlich verpflichtet (vgl. BAG AP Nr. 4 zu § 102 BetrVG 1972 zu II 2 der Gründe - auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt). Der Beklagte hat mit dem Ausspruch der Kündigung auch gewartet, bis ihm die von der Protokollführerin des Betriebsrates unterzeichnete Mitteilung vorlag, daß gegen die Kündigung keine Bedenken bestünden. Nach der Rechtsprechung des Senates ist das Anhörungsverfahren auf der Arbeitgeberseite dann abgeschlossen, wenn der Betriebsrat zu der Kündigungsabsicht des Ar-



beitgebers eine Erklärung abgegeben hat, aus der sich ergibt, daß der Betriebsrat eine weitere Erörterung des Falles nicht mehr wünscht (vgl. das Urteil des Senates vom 1. April 1976 - 2 AZR 179/75 - [demnächst] AP Nr. 8 zu § 102 BetrVG 1972 - auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung bestimmt). Diese erforderliche abschließende Stellungnahme des Betriebsrates enthält der von seiner Protokollführerin unterzeichnete Vermerk vom 6. März 1974. Es handelt sich hierbei nicht nur um eine persönliche Erklärung eines einzelnen Betriebsratsmitgliedes, sondern um eine für den gesamten Betriebsrat abgegebene Erklärung.

b) Bei dieser Sachlage kommt es nicht darauf an, ob die dem Beklagten mitgeteilte Stellungnahme des Betriebsrates aufgrund eines ordnungsgemäßen Beschlusses erfolgt ist. Es kann auch dahingestellt bleiben, ob die vom Landesarbeitsgericht vertretene Auffassung richtig ist, daß der Betriebsrat auch schon vor Einleitung des Anhörungsverfahrens einen Beschluß über eine nur für möglich gehaltene Kündigung fassen kann, der eine weitere Beratung überflüssig macht. Dagegen bestehen Bedenken, weil der Gegenstand des Anhörungsverfahrens nach § 102 BetrVG und der Beschlußfassung des Betriebsrates durch den Antrag des Arbeitgebers bestimmt werden (vgl. das Urteil des Senates vom 12. August 1976 - 2 AZR 311/75 - [demnächst] AP Nr. 10 zu § 105 BetrVG 1972).

Diese Rechtsfrage ist im Streitfall unerheblich, weil rechtswirksame Betriebsratsbeschlüsse im Rahmen des § 102 BetrVG nicht erforderlich sind (vgl. das Urteil des Senates vom 2. April 1976 - 2 AZR 513/75 - [demnächst] AP Nr. 9 zu § 102 BetrVG 1972 - auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung bestimmt). Wenn nach ordnungsgemäßer Einleitung des Anhörungsverfahrens durch den Arbeitgeber dem Betriebsrat bei der Erörterung der Kündigung Fehler unterlaufen, wirkt sich das auf die Ordnungsmäßigkeit der Anhörung grundsätzlich nicht aus, weil solche Mängel in den Zuständigkeits- und Verantwortungsbereich des Betriebsrates fallen (vgl. BAG AP Nr. 4 zu § 102 BetrVG 1972). Das gilt selbst dann, wenn der Arbeitgeber zum Zeitpunkt der Kündigung weiß oder vermuten kann,



daß die Behandlung der Angelegenheit durch den Betriebsrat nicht fehlerfrei gewesen ist. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz kann allenfalls dann anzuerkennen sein, wenn der Arbeitgeber selbst durch unsachgemäßes Verhalten Mängel bei der Beteiligung des Betriebsrates veranlaßt hat. Der vorliegende Sachverhalt bietet keinen Anlaß, auf diese denkbare Besonderheit einzugehen. Es fehlt jeder Anhaltspunkt dafür, daß der Beklagte die seinerzeit als Stellvertreterin des Vorsitzenden des Betriebsrates handelnde Protokollführerin veranlaßt haben könnte, ohne zuvor eine Sitzung des Betriebsrates anzuberaumen, zu der beabsichtigten Kündigung sofort Stellung zu nehmen.

Die von der Revision erhobene Verfahrensrüge, das Landesarbeitsgericht habe es unterlassen, die Zeugin M zu ver-
eidigen, um sie zu einer wahrheitsgemäßen Aussage darüber zu veranlassen, daß sie der Klägerin erklärt habe, über die Kündigung solle am 8. März 1974 im Betriebsrat beraten werden, greift schon deswegen nicht durch, weil es nach der abschließenden Stellungnahme des Betriebsrates vom 6. März 1974 unbeachtlich ist, ob der Betriebsrat sich später noch einmal mit der Sache befassen wollte.

Für die Wirksamkeit der Anhörung kommt es auch nicht darauf an, ob der Betriebsrat die Klägerin etwa entgegen der Vorschrift des § 102 Abs. 2 Satz 4 BetrVG ermessensfehlerhaft nicht angehört hat (vgl. das Urteil des Senates vom 2. April 1976, aaO).

2. Wie das Landesarbeitsgericht weiter zutreffend angenommen hat, ist von der Klägerin nicht schlüssig dargelegt worden, daß die Kündigung wegen Verstosses gegen die guten Sitten nach § 138 BGB nichtig ist.

a) Der schwere Vorwurf der Sittenwidrigkeit greift gegenüber einer Kündigung, die ein Rechtsgeschäft an sich sittlich neutralen Inhalts ist, nur in besonders krassen Fällen durch. Sittenwidrig ist eine Kündigung insbesondere dann, wenn sie aus verwerflichen Motiven, z. B. aus Rachsucht oder Vergeltung ausgesprochen wird (ständige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts; vgl. zuletzt BAG AP Nr. 32 zu § 138 BGB mit Nachweisen).



- b) Eine verwerfliche Gesinnung ist dem Kündigenden nur dann anzulasten, wenn er sich derjenigen Tatsachen bewußt ist, die seine Kündigung zu einem sittenwidrigen Vorgehen machen (vgl. RGRK zum BGB, 11. Aufl., § 138 Anm. 6). Dabei gilt § 166 Abs. 1 BGB, wonach auch auf die Kenntnis oder das Kennenmüssen gewisser Umstände durch den Vertreter abzustellen ist, auch im Rahmen des § 138 BGB (vgl. Erman-Westermann, BGB, 6. Aufl., § 138 Anm. 15). Wenn es - wie im Streitfall - um die Sittenwidrigkeit einer Kündigung geht, kommt es grundsätzlich nur auf die Kenntnis der kündigungsberechtigten Vertreter an. Dagegen ist eine verwerfliche Gesinnung von Hilfspersonen, die den Kündigenden oder seine Vertreter nur intern beraten, unschädlich (vgl. Erman-Westermann, aaO, und BGH LM Nr. 8 zu § 166 BGB).
- c) Entgegen der Auffassung der Revision hat das Landesarbeitsgericht diese Grundsätze richtig angewandt und auch kein entscheidungserhebliches Vorbringen der Klägerin unberücksichtigt gelassen.

Die Klägerin hat im Verfahren vor dem Arbeitsgericht zunächst vorgetragen, die leitende Operationsschwester und ein Pfleger hätten bei der Oberin und den übrigen Vorgesetzten Stimmung gegen sie gemacht, was "letztlich" zur Kündigung geführt habe. Daraus ergibt sich nicht, daß kündigungsberechtigte Vertreter des Beklagten oder ihnen gleichzustellende Personen über die von der Klägerin behauptete gehässige Einstellung von zwei Mitarbeitern und ihr Bestreben, deswegen ihre Entlassung zu erreichen, unterrichtet waren. Die Kündigung ist nicht von einem Mitglied des Pflegepersonals, sondern von der Verwaltungsabteilung ausgesprochen worden. Unsubstantiiert ist auch der weitere Vortrag der Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 3. April 1975, es werde ausdrücklich behauptet, daß ihr wegen der Kritik an den Mißständen gekündigt wurde. Sie habe sich dadurch mißliebig gemacht, "was zur Kündigung führte". Auch wenn zugunsten der Klägerin unterstellt wird, daß die leitende Oberschwester und der Pfleger aus unlauteren Beweggründen auf eine Kündigung der Klägerin bedacht waren, folgt daraus noch nicht, daß sie ihre Beweggründe Vertretern der Beklagten mitgeteilt haben, die den Kündigungsentschluß für den Beklagten gefaßt oder die Kündigung ausgesprochen haben.



Es bedurfte aus diesem Grunde auch keiner Vernehmung von Zeugen darüber, ob die von der Klägerin behaupteten Mißstände in der Klinik tatsächlich bestanden haben und ob sie sich deswegen bei einem Pfleger und der Oberschwester "mißliebig" gemacht hat. Die insoweit von der Revision erhobene Verfahrensrüge ist unbegründet.

d) Auch die Rüge, wenn das Berufungsgericht gemeint habe, der Vorwurf der Klägerin reiche noch nicht aus, um verwerfliche Motive des Beklagten für die Kündigung darzutun, hätte es einen entsprechenden Hinweis nach § 139 ZPO geben müssen, greift nicht durch.

Nachdem bereits das Arbeitsgericht ausgeführt hatte, die Klägerin habe die Voraussetzungen des § 138 BGB nicht dargelegt und die Klägerin im Berufungsverfahren hierauf nicht ausdrücklich zurückgekommen ist, sondern nur pauschal in der Berufungsbegründung auf ihr Vorbringen in der ersten Instanz verwiesen hatte, war das Landesarbeitsgericht nicht gehalten, eine weitere Aufklärung des für die Sittenwidrigkeit der Kündigung maßgebenden Sachverhaltes durch die Klägerin anzuregen. Die Rüge nach § 139 ZPO scheitert im übrigen auch daran, daß in der Revisionsbegründung nicht mitgeteilt wird, welche weitere Stellungnahme die Klägerin auf einen entsprechenden Hinweis des Gerichts abgegeben hätte (vgl. BAG 13, 340 344 = AP Nr. 37 zu § 233 ZPO).

3. Die Kündigung ist auch nicht, wie die Klägerin erstmals in ihrer Revisionsbegründung rügt, deswegen unwirksam, weil sie gegen den Grundsatz der Klarheit und Rechtssicherheit im Kündigungsrecht verstößt. Das Kündigungsschreiben vom 7. März 1974 ist nicht in sich widersprüchlich. Der einleitende Satz, es sei nicht beabsichtigt, das Beschäftigungsverhältnis über die Probezeit hinaus fortzusetzen, enthält keine selbständige rechtsgeschäftliche Willenserklärung, sondern nur eine Absichtserklärung, die im folgenden zweiten Absatz verdeutlicht und rechtlich verwirklicht wird, indem die Kündigung zum 31. März 1974 ausgesprochen wird. Aus dem Kündigungsschreiben ergibt sich nicht, daß der Beklagte neben dieser ausdrücklich



erklärten Kündigung zugleich auch eine Kündigung zum Ablauf der Probezeit (30. Mai 1974) erklären oder sich auf eine Befristung des Arbeitsverhältnisses bis zu diesem Zeitpunkt berufen wollte.

4. Der Senat ist schließlich auch an die nicht nur mögliche, sondern naheliegende Auslegung gebunden, daß zwischen den Parteien kein befristeter Probearbeitsvertrag zustandegekommen ist, sondern das Arbeitsverhältnis nach § 53 Abs. 1 BAT, den die Parteien nach § 622 Abs. 3 BGB wirksam in Bezug genommen haben, während der Probezeit mit einer Frist von zwei Wochen zum Monatsschluß zum 31. März 1974 gekündigt werden konnte.

a) Die Verweisung auf die Vorschriften des BAT, die den Vertragsbeziehungen der Parteien zugrunde gelegt werden sollten, ist aufgrund einer individuellen (einzervertraglichen) Vereinbarung mit der Klägerin erfolgt. Die Auslegung von nicht typischen Vertragsabreden, die nur unter Berücksichtigung der besonderen Verhältnisse des einzelnen Falles vorgenommen werden kann, ist grundsätzlich Sache der Tatsacheninstanzen. Das Revisionsgericht kann die Vertragsauslegung des Landesarbeitsgerichts nur darauf nachprüfen, ob sie gegen zwingende Auslegungsregeln, Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungsgrundsätze verstößt oder ob sie für die Auslegung wesentliche Umstände nicht berücksichtigt (ständige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts; vgl. nur BAG AP Nr. 7 zu § 550 ZPO und AP Nr. 30 zu § 133 BGB).

b) Bei dieser eingeschränkten Überprüfung läßt die Auslegung durch das Landesarbeitsgericht keine Rechtsfehler erkennen. Es gibt - wie die Revision verkennt - keine allgemeine Auslegungsregel, wonach eine Einzelvereinbarung, die neben der Bezugnahme auf ein vollständiges Vertragswerk getroffen wird, notwendigerweise eine besondere rechtliche Bedeutung hat. Das ist zwar denkbar, aber nicht zwingend und insbesondere dann nicht anzunehmen, wenn die Bezugnahme auf eine tarifvertragliche Regelung mit dem ausdrücklichen Hinweis auf eine Vertragsklausel verbunden wird, die ebenfalls der einschlägigen tariflichen Vorschrift entspricht. So aber liegt



es im Streitfall. Der in dem Einstellungsangebot des Beklagten enthaltene Vorbehalt, die Probezeit betrage sechs Monate, entspricht § 5 Satz 1 BAT. Es ist deswegen überzeugend, wenn das Landesarbeitsgericht angenommen hat, die Vereinbarung der Probezeit von sechs Monaten habe im Streitfall keine besondere rechtliche Bedeutung gehabt, sondern habe nur der Klarstellung gedient. Sowohl die im Tarifvertrag als auch die im Einzelvertrag erfolgte Vereinbarung einer Probezeit ist grundsätzlich als Beginn eines Arbeitsverhältnisses auf unbestimmte Zeit anzusehen (vgl. BAG AP Nr. 3 zu § 620 BGB Probearbeitsverhältnis). Die Probezeit bedeutet nur dann zugleich eine echte Befristung, wenn sich ein solcher Wille der Parteien eindeutig ermitteln läßt. Diese Voraussetzung ist nach den zutreffenden Erwägungen des Landesarbeitsgerichts im Streitfall nicht erfüllt.

5. Da das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung des Beklagten schon zum 31. Mai 1974 beendet worden ist, stehen ihr über diesen Zeitpunkt hinaus auch keine Gehaltsansprüche wegen Annahmeverzuges (§ 615 BGB) des Beklagten zu.

gez.:	Hillebrecht	Roeper	Richter am Bundesarbeitsgericht
			Dr. Jobs
			ist durch Krankheit
			an der Unterschrift
			verhindert.
			gez. Hillebrecht
	G. Fink	Dr. Hautmann	

