

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die amtliche Sammlung! Ja

Gesetz: BGB §§ 133, 157, 242; 611, 626; GewO §§ 133a, 133b,
 133c; KSchG § 11 Abs. 2; BetrVG § 66 Abs. 1;
 ArbNErfG §§ 9 Abs. 1, 22 Satz 1, 23 Abs. 1.

Leitsätze:

1. Ein Vertrag, durch den sich jemand verpflichtet, unter Verwertung von ihm bereits gemachter oder noch zu machender Erfindungen eine Maschine zu entwickeln und später bei Bau solcher Maschinen mitzuarbeiten, ist auch dann ein einheitlicher unteilbarer Dienstvertrag, wenn der Verpflichtete als Entgelt für seine Tätigkeit neben einer festen monatlichen Vergütung als Erfolgshonorar einen bestimmten Betrag für jede verkaufte Maschine in Gestalt einer sogenannten "Lizenzgebühr" erhält. Die Zahlung der "Lizenzgebühr" ist Gegenleistung für die Dienstleistungen des Verpflichteten, mit denen die reinen Erfinderleistungen untrennbar verbunden sind.
2. Ein solcher Vertrag ist ein Arbeitsvertrag, wenn der Dienstverpflichtete nicht nur wirtschaftlich, sondern auch persönlich von dem Dienstberechtigten abhängig, d.h. im wesentlichen an dessen Weisungen gebunden ist. Daß der Dienstverpflichtete bei seiner ausschließlich erfinderischen Tätigkeit weisungsfrei ist, schließt deren Koordinierung durch den Dienstberechtigten mit dem sonstigen Geschehensablauf in seinem Betrieb nicht aus.
3. Ist bei einem solchen Arbeitsvertrag die Kündbarkeit ausgeschlossen worden, dann beseitigt das nicht die unabdingbare Möglichkeit einer außerordentlichen Kündigung aus wichtigem Grunde. Die ordentliche Kündigung bleibt bei der umfassenden Ausschließung der Kündbarkeit im übrigen aber auch dann ausgeschlossen, wenn die Entwicklungsarbeit beendet und der Arbeitnehmer nur noch mit der Bearbeitung von Patentanmeldungen beschäftigt ist.

- 2 -



- 2 -

4. Nach § 11 Abs. 2 Satz 2 KSchG müssen hinreichende Tatsachen dafür vorliegen, daß die außerordentliche Kündigung unmittelbar auch als ordentliche gemeint ist, wenn die Vermutung des § 11 Abs. 2 Satz 1 KSchG entfallen soll.
5. Zur Interessenabwägung bei einer arbeitgeberseitigen fristlosen Kündigung wegen schwerer Vertrauensbrüche des Arbeitnehmers. Zur Nachprüfung der Interessenabwägung beim wichtigen Grund durch das Revisionsgericht.
6. Vor einer außerordentlichen fristlosen Kündigung braucht der Betriebsrat nur gehört zu werden, wenn ein greifbarer Anhalt dafür vorliegt, daß der Betriebsrat den Arbeitnehmer entlastende Umstände vorbringen dürfte (Bestätigung von BAG AP Nr. 13 zu § 102 BGB).
7. Der Anspruch des Arbeitnehmers auf angemessene Vergütung für seine erfinderische Leistung, insbesondere auf eine deswegen vereinbarte "Lizenzgebühr", bleibt ihm auch nach seiner berechtigten außerordentlichen fristlosen Entlassung erhalten.

Aktenzeichen: 2 AZR 252/60

Urteil des BAG vom 8. Februar 1962

LAG Bremen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 8. Februar 1962 durch den Senatspräsidenten Dr. Müller und die Bundesrichter Schilgen und Dr. Meier-Scherling sowie die Bundesarbeitsrichter Hense und Dr. Zimmermann für Recht erkannt:

- I. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Bremen, 2. Kammer, vom 10. März 1960 - 2 Sa 12/60 - aufgehoben, soweit es Feststellungen trifft, die Beklagte zur Zahlung von laufender Vergütung und Lizenzgebühren verurteilt, die Berufungen der Beklagten gegen die Urteile des Arbeitsgerichts Bremerhaven

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

vom 17. September 1957 und 13. Mai 1959
zurückweist und die Beklagte mit Kosten belastet
(Ziffern I, 1 a - c, 2, II, III, V der Formel
des Berufungsurteils).

II. Die Berufung des Klägers gegen das Teil- und
Zwischen-Urteil des Arbeitsgerichts Bremerhaven
vom 17. September 1957 - Ca 391/56 - wird insoweit
zurückgewiesen, als sie sich gegen die Abweisung
seiner Feststellungsanträge und seines Antrages
auf Zahlung der laufenden Vergütung für die Zeit
nach dem 14. Juli 1956 richtet (Ziffern 1
u. 2 der Formel des Urteils vom 17. September
1957).

III. Im übrigen, d.h. hinsichtlich der auf Zahlung von
Lizenzgebühren gerichteten Klageansprüche und der
Kosten des Rechtsstreits, wird die Sache zur er-
neuten Verhandlung und Entscheidung, auch über
die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsge-
richt zurückverwiesen.

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

Tatbestand:

Der im Jahre 1907 geborene Kläger und der einige Jahre
jüngere Ingenieur K W , die seit 1947 beide in
B -K im wissenschaftlich-technischen Büro MSP
im Dienst der russischen Besatzungsmacht an der Ent-
wicklung einer automatischen Schneid- und Anreißanlage
für Stahlplatten mit photoelektrischer Steuerung mitge-
arbeitet hatten, kamen Ende 1949 in die Bundesrepublik.
Auf Grund eines Zeitungsinserats der Beklagten, die sich
bereits im Kriege in ihrem damaligen Werk in E mit
demselben Projekt beschäftigt hatte und es in ihrem nach

- 3 -



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



B verlegten Betrieb wieder aufnehmen und weiterentwickeln wollte, traten der Kläger und W mit der Beklagten in Verbindung.

Die beiden Ingenieure begannen im Mai 1950 im Betrieb der Beklagten mit der Arbeit. Zunächst bereiteten sie für die Beklagte die Anmeldung eines Hauptpatents für eine "Sch - Monopol-Maschine" und mehrerer damit zusammenhängender weiterer Patente vor. Die Patente wurden der Beklagten später erteilt, wobei die beiden Ingenieure gemäß § 36 PatentG als Erfinder genannt wurden.

Am 25. September 1950 schloß die Beklagte mit den beiden Ingenieuren einen schriftlichen Vertrag mit folgendem Inhalt: Die beiden Ingenieure übernehmen als "Beauftragte" der Beklagten, die geplante Maschine zu entwickeln, betriebs- und verkaufsfertig zu machen und sie der Beklagten zur alleinigen Be- und Ausnutzung zu überlassen (§ 1). Die Beklagte zahlt den "Beauftragten" zunächst eine monatliche Entschädigung von je 500 DM, die später durch eine "Lizenzgebühr" je verkaufter Maschine ersetzt werden soll (§ 2). Diese "Lizenzgebühr" soll für jeden der beiden Ingenieure 500 DM betragen (§ 3) und auch den Erben derselben zustehen (§ 4). Beide Vertragsteile sind zu strengster Geheimhaltung verpflichtet (§ 5). § 6 des Vertrages lautet:

"Der Vertrag wird unter der auflösenden Bedingung geschlossen, daß er ohne Kündigung erlischt, wenn die Entwicklung oder der Bau von vertraglichen Maschinen von Sch eingestellt wird.

Im übrigen kann der Vertrag während der Dauer der Entwicklungsarbeiten von keinem der beiden Vertragsteilnehmer gekündigt werden und nachher nur, wenn Sch den Verkauf des Gerätes einstellt, oder Bau und Vertrieb keinen Schutz mehr genießen, so daß Bau und Vertrieb von jedem Dritten vorgenommen werden können. Die Kündigungsfrist beträgt dann 3 Monate zum Halbjahresschluß."

Die erste Versuchsmaschine war am 9. Februar 1951 fertig. Die Beklagte führte sie geladenen Gästen vor, zeigte sie auf den Frühjahrmessen in Frankfurt und Hannover und verwandte sie dann in ihrem eigenen Betrieb. Am 1. November 1952



- 4 -

schloß die Beklagte mit den beiden Ingenieuren einen neuen Vertrag, der diese auch verpflichtete, soweit erforderlich beim Bau der Monopol-Maschinen mitzuwirken. Die monatliche Vergütung wurde auf 575 DM erhöht und die Lizenzzahlung ohne grundsätzliche Änderung eingehender geregelt. § 6 Abs. 2 des Vertrages vom 25. September 1950 blieb unverändert. Dieser neue Vertrag wurde im November 1952 durch die mündliche Vereinbarung ergänzt, daß die beiden Ingenieure für gelieferte Ersatz- und Zubehörteile zu verkauften Maschinen 2 % Provision erhalten sollten. Später wurde die monatliche Vergütung ab 1. Januar 1955 von 575 DM auf 800 DM erhöht.

Im August 1953 war die erste Kundenmaschine "Sch Monopol" fertig. Sie wurde an die Deutsche Werft in Hamburg verkauft. Die zweite Maschine wurde am 1. Dezember 1955 an eine schwedische Firma, die dritte am 27. Dezember 1955 an die British Railways geliefert. Weitere Maschinen folgten. Bis Ende 1958 waren insgesamt 39, bis Mitte Januar 1960 insgesamt 54 Maschinen verkauft.

Durch Schreiben vom 11. Juli 1956, dem Kläger damals im Krankenhaus zugegangen am 14. Juli 1956, kündigte die Beklagte dem Kläger gemäß § 626 BGB, § 133b Ziff. 2 GewO fristlos mit der Begründung, daß der Kläger zu zwei Frankfurter Firmen, die mit der Beklagten im Wettbewerb standen, in nähere Beziehungen getreten sei und dadurch seine Treuepflicht verletzt habe. In demselben Schreiben erklärte sich die Beklagte unter Vorbehalt des Widerrufs bereit, dem Kläger noch für die bereits in Auftrag genommenen Maschinen die Lizenzgebühr von 500 DM je Maschine zu zahlen.

Der Kläger hat am 20. Juli 1956 beim Arbeitsgericht geklagt, die Unwirksamkeit der Kündigung geltend gemacht und vertragliche Ansprüche auf Gehalt und Lizenzgebühr erhoben. Die Beklagte hat die sachliche Unzuständigkeit des Arbeitsgerichts geltend gemacht, die Kündigung näher begründet und weitere Kündigungsgründe nachgeschoben, insbesondere behauptet, der Kläger habe von verschiedenen Lieferfirmen, mit denen er im Auftrag der Beklagten zu verhandeln

- 5 -



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



- 5 -

hatte, in größerem Umfang Schmiergelder angenommen. Die Zahlungsansprüche des Klägers hat die Beklagte bestritten und vorsorglich mit Schadensersatzansprüchen aufgerechnet. Im Laufe des Prozesses hat die Beklagte am 27. März 1957 und am 12. September 1958 weitere Kündigungen ausgesprochen. Der Kläger hat seine Feststellungsklage auf diese weiteren Kündigungen ausgedehnt.

Durch Zwischenurteil vom 21. Dezember 1956 hat das Arbeitsgericht die Einrede der sachlichen Unzuständigkeit zurückgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten mit der Begründung zurückgewiesen, daß der Kläger mindestens eine arbeitnehmerähnliche Person gewesen sei.

Durch Teil- und Zwischenurteil vom 17. September 1957 hat das Arbeitsgericht wie folgt entschieden:

1. Die Klage wird hinsichtlich der Feststellungsanträge zu 1a und b, soweit Feststellung des Fortbestehens des Dienstverhältnisses begehrt wird, abgewiesen.
2. Ebenfalls abgewiesen wird die Klage, soweit der Kläger Zahlung der laufenden Vergütung für die Zeit nach dem 14. Juli 1956 begehrt.
3. Der Anspruch auf Zahlung des vertraglichen Anteils je verkaufter Maschine (Sch -Monopol) wird dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Durch Schlussurteil vom 13. Mai 1959 hat das Arbeitsgericht erkannt:

1. Im Anschluß an das Zwischenurteil vom 17. September 1957 zu Ziffer 3 des Urteilstenors wird die Beklagte verurteilt, an den Kläger DM 6.500,-- zu zahlen.
2. Die Beklagte wird weiter verurteilt, dem Kläger Auskunft zu erteilen
 - a) über die Anzahl der bis zum 30. April 1959 gelieferten und bezahlten Maschinen vom Typ "Sch -Monopol",
 - b) über die zu diesen Maschinen gelieferten und bezahlten Ersatz- und Zubehörteile.
3. Der Streitwert wird auf DM 31.500,-- festgesetzt.

- 6 -



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



4. Der Kläger trägt 1/4, die Beklagte 3/4 der Kosten.

Die Beklagte hat gegen beide Urteile Berufung eingelegt und völlige Abweisung der Klage beantragt. Der Kläger hat gegen das Teil- und Zwischenurteil Berufung und gegen das Schlußurteil Anschlußberufung eingelegt und seine Klage um 1.023,47 DM Lizenzgebühr erweitert. Die Beklagte hat ihre vorsorglich zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen auf 24.942,80 DM beziffert.

Im Laufe des Prozesses, im März 1957, hatte sich die Beklagte einverständlich auch von W getrennt. Im Jahre 1958 hat übrigens die Beklagte, die bis dahin eine Aktiengesellschaft war, die Rechtsform einer GmbH angenommen.

Das Landesarbeitsgericht hat die beiden Berufungen zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung miteinander verbunden, zahlreiche Beweise erhoben und durch Urteil vom 10. März 1960 wie folgt entschieden:

- I. Auf die Berufung des Klägers wird das Teil- und Zwischenurteil des Arbeitsgerichts Bremerhaven vom 17. September 1957 - Ca 391/56 - zu 1. und 2. dahin abgeändert:
1. a) Es wird festgestellt, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die außerordentliche fristlose Kündigung mit Schreiben der Beklagten vom 17. Juli 1956 nicht zur Auflösung gekommen ist.
 - b) Die vorbezeichnete außerordentliche fristlose Kündigung ist jedoch als ordentliche fristgemäße Kündigung zum 30. September 1956 wirksam geworden.
 - c) Es wird weiter festgestellt, daß das Vertragsverhältnis der Parteien, abgesehen von dem Arbeitsverhältnis, durch die Kündigung der Beklagten mit Schreiben vom 11. September 1958 nicht zur Auflösung gekommen ist.
2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 2.065,-- DM nebst 4 % Zinsen von
- 465,-- DM seit dem 1. August 1956,
 - 1.265,-- DM seit dem 1. September 1956 und
 - 2.065,-- DM seit dem 1. Oktober 1956
- zu zahlen.



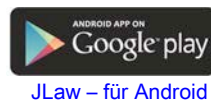
3. Im übrigen wird die Berufung des Klägers als unbegründet zurückgewiesen.
- II. Die Berufung der Beklagten gegen das Teil- und Zwischenurteil des Arbeitsgerichts Bremerhaven vom 17. September 1957 und gegen das Endurteil vom 13. Mai 1959 - Ca 391/56 - wird als unbegründet zurückgewiesen.
- III. Auf die Anschlußberufung des Klägers wird die Beklagte unter Abänderung des Endurteils des Arbeitsgerichts Bremerhaven vom 13. Mai 1959 verurteilt, an den Kläger außer den ihm durch dieses Urteil zugesprochenen 6.500,-- DM weitere 1.023,47 DM zu zahlen.
- IV. Der Wert des Streitgegenstandes wird für den zweiten Rechtszug auf 67.588,47 DM festgesetzt.
- V. Die Kosten des ersten Rechtszuges werden gegeneinander aufgehoben.
Von den Kosten des zweiten Rechtszuges tragen der Kläger ein Drittel, die Beklagte zwei Drittel.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der Beklagten, mit der sie ihre Anträge auf völlige Abweisung der Klage weiter verfolgt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet. Sie führt, soweit es sich um die Kündigung vom 11. Juli 1956 handelt, zur Wiederherstellung des arbeitsgerichtlichen Urteils, und im übrigen, d.h. hinsichtlich der Ansprüche des Klägers auf Lizenzgebühren, zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht.

I. 1) Das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien, das zuletzt durch den schriftlichen Vertrag vom 1. November 1952 geregelt war, der weitgehend mit dem früheren Vertrag vom 25. September 1950 übereinstimmt, hat das Landesarbeitsgericht als einen gemischten Vertrag angesehen, der in erster Linie von Elementen eines Dienstvertrages geformt sei



(Urteil S. 75). Der Senat ist, darüber hinausgehend, der Ansicht, daß es sich um einen reinen Dienstvertrag handelt.

Die vom Kläger geforderte Leistung, nämlich die Entwicklung und die Mitarbeit beim Bau der Monopol-Maschinen, war untrennbar mit der reinen Erfinderleistung verbunden, auch soweit diese schon vor dem Beginn des Vertragsverhältnisses erbracht und in das Vertragsverhältnis eingebracht worden ist. Die Gegenleistung der Beklagten ist ihrerseits nur äußerlich in eine als vorläufig gedachte feste Monatsvergütung von zunächst 500 DM, später 575 DM, schließlich 800 DM und in eine sogenannte Lizenzgebühr von zunächst 500 DM für jede verkaufte Maschine zergliedert worden. Das Landesarbeitsgericht hat richtig erkannt, daß es sich bei dieser "Lizenzgebühr" nicht um eine solche im Sinne des Patentgesetzes handelt, weil Inhaber der Patente nicht der Kläger, sondern die Beklagte war, vielmehr um eine bestimmte Art Erfolgshonorar für die vom Kläger zu erbringenden und erbrachten Leistungen (Urteil S. 77). Anderenfalls hätte für die Zahlung der "Lizenzgebühr" bei der Patentinhaberschaft der Beklagten jede Beziehung zu den Verpflichtungen des Klägers gefehlt, eine Annahme, die dem Sinn und Zweck des Verhältnisses zwischen den Parteien widersprechen würde. Die Leistung des Klägers - und W - selbst war nicht auf die Herstellung von Monopol-Maschinen, sondern auf die dazu erforderlichen verschiedenartigen Tätigkeiten gerichtet, so daß der Vertrag auch kein Werkvertrag im Sinne von §§ 631 ff. BGB, sondern ein Dienstvertrag im Sinne von §§ 611 ff. BGB war (Urteil S. 75, 76). Es ist somit nicht angängig, die Vergütung, die gemäß § 3 des Vertrages nach Abschluß der Entwicklung und nach Abdeckung der Entwicklungskosten auf 2 % des Preises für jede Maschine angehoben (also auf etwa 3.000 DM, wenn man den Kaufpreis mit etwa 150.000 DM annimmt) und schließlich zur alleinigen vertraglichen Vergütung werden sollte (§ 2 des Vertrages), als außerhalb des Dienstvertrages liegend anzusehen.

2) Es handelt sich somit bei dem Vertrag des Klägers um einen einheitlichen Vertrag, und nicht, wie der Kläger in der Revisionsverhandlung geltend gemacht hat, um zwei nur

äußerlich in einer Urkunde zusammengefaßte Verträge, und auch nicht um einen ohne weiteres in zwei Teile zerlegbaren Vertrag. Eine solche Zerlegung läßt die aufgezeigte innere Verwachsenheit der beiderseitigen Vertragsleistungen nicht zu. Der Vertrag enthält keinen Anhalt dafür, daß die Parteien eine solche Spaltbarkeit gewollt hätten. § 6 des Vertrages, der seine Kündbarkeit regelt, und die beiden von der Beklagten während des Prozesses vorsorglich erklärten weiteren Kündigungen vom 27. März 1957 und 12. September 1958 geben dafür nichts her. Es bleibt zu beachten, daß nicht ersichtlich ist, welcher für sich allein lebensfähige Teil des Vertrages vom 1. November 1952 abgespalten werden könnte, ohne die zu seinem Wesen gehörende Gegenseitigkeit zu beseitigen. Der Lizenzanspruch allein kann es nicht sein, weil es an einer Gegenleistung des Klägers und somit an einem Rechtsgrund - wenn auch nicht an einer Rechtsgrundlage - fehlen würde, sofern der übrige Vertrag beendet ist. Der Vertrag der Parteien ist nur als gegenseitiger Vertrag lebensfähig.

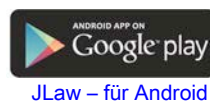
Das Landesarbeitsgericht hat allerdings trotz dieser Sach- und Rechtslage angenommen, daß die von ihm nur als ordentliche Kündigung anerkannte fristlose Kündigung vom 11. Juli 1956 den Vertrag lediglich insoweit beendet habe, als er als Dienstvertrag (Arbeitsvertrag) aufzufassen ist, aber nicht im übrigen. Es hat deshalb feststellen zu können geglaubt, daß das Vertragsverhältnis der Parteien, abgesehen von dem Arbeitsverhältnis, durch die Kündigung vom 11. September 1958 nicht aufgelöst worden ist (Ziff. I 1 c der Urteilsformel des Landesarbeitsgerichts). Soweit darin eine von der vorstehend begründeten Auslegung des Vertrages abweichende Auslegung zu erblicken ist, ist sie nach dem oben Gesagten rechtlich nicht möglich und beruht auf einer Verletzung der Auslegungsgrundsätze in § 157 BGB. Das Landesarbeitsgericht hat sich zu seiner irrigen Auslegung anscheinend durch die Vorstellung verleiten lassen, daß sonst die sogenannten Lizenzansprüche des Klägers bei Beendigung des Vertrages ohne weiteres ganz wegfielen. Daß dies nicht der Fall



ist, wird weiter unten (III) klargestellt werden. Da der Sachverhalt hinsichtlich der Unteilbarkeit des Vertrages des Klägers unstreitig und erschöpfend festgestellt ist, sieht sich der Senat in der Lage, seine eigene Vertragsauslegung an die Stelle der Auslegung durch das Landesarbeitsgericht zu setzen.

3) Was die Teilbarkeit des Vertrages vom 1. November 1952 in persönlicher Beziehung anlangt, so hat das Landesarbeitsgericht zwar in der Verkoppelung des Klägers mit W für die erste Zeit ein Gesamtschuldverhältnis, die Bildung einer Art grundsätzlich untrennbaren Eigengruppe innerhalb des Betriebes der Beklagten, gesehen (Urteil S. 78), aber angenommen, daß die Zusammenarbeit und das Aufeinanderangewiesensein der beiden Ingenieure im Sommer 1956 bereits derart gelockert war, daß die Beklagte nicht nur beiden gemeinsam, sondern auch jedem einzeln kündigen konnte (Urteil S. 84, 85). Diese Auslegung des Vertragsverhältnisses ist, so wie es sich tatsächlich entwickelt hatte, rechtlich nicht zu beanstanden.

4) Das angefochtene Urteil begründet weiter ausführlich seine Ansicht, daß das Dienstverhältnis des Klägers, das es bereits in seinem die Zuständigkeit der Arbeitsgerichte bejahenden Urteil vom 13. März 1957 als mindestens arbeitnehmerähnlich anerkannt hatte, schon drei oder vier Jahre vor der Kündigung vom 11. Juli 1956 zu einem echten Arbeitsverhältnis "erstarkt" sei (Urteil S. 80). Dabei geht es mit Recht davon aus, daß für ein arbeitnehmerähnliches Verhältnis nach § 5 ArbGG die wirtschaftliche Abhängigkeit genügt, die übrigens schon bei einem selbständig arbeitenden Erfinder gegeben sein kann (BAG 3, 110 ff.), daß aber ein echtes Arbeitsverhältnis darüber hinaus die persönliche Abhängigkeit des Dienstverpflichteten voraussetzt. Die Tätigkeit eines Arbeitnehmers ist fremdbestimmt und weisungsgebunden (allgemeine Ansicht, vgl. Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 6. Aufl., I S. 39 mit weiteren Hinweisen; BAG AP Nr. 7 zu § 5 ArbGG mit zustimmender Anmerkung von Nikisch).



Das Landesarbeitsgericht verkennt nun nicht, daß einige Umstände gegen die Arbeitnehmereigenschaft des Klägers in diesem Sinne sprechen: Im Vertrag werden er und W geflissentlich nur als "Beauftragte", nicht aber als Angestellte oder Arbeitnehmer bezeichnet; dem Kläger sind von seiner laufenden Vergütung Lohnsteuer und Sozialversicherungsbeiträge nicht abgezogen worden; der Kläger hatte auch innerhalb des Betriebes der Beklagten in mancher Beziehung, besonders hinsichtlich seiner Arbeitszeit, eine freiere Stellung als die anderen Angestellten. Das alles hindert aber nicht, dennoch seine überwiegende Weisungsgebundenheit anzunehmen. Es kommt dabei nicht entscheidend darauf an, wie sich die Parteien die Tätigkeit des Klägers ursprünglich vorgestellt haben, sondern darauf, wie sich die Tätigkeit tatsächlich gestaltet hat. Die bewußte tatsächliche Handhabung durch die Parteien wird zum Vertragsinhalt. Soweit der Kläger und W mit Entwicklungsarbeiten beschäftigt waren, konnte ihnen die Beklagte naturgemäß zwar wenig in die Arbeit hineinreden. Das schließt aber nicht aus, daß sie ihnen Weisungen erteilen konnte und mußte, um die Entwicklungsarbeit mit dem übrigen Betrieb zu koordinieren. Aus ähnlichen Erwägungen hat der Senat in seinem Urteil vom 27. Juli 1961 (2 AZR 255/60; zur Veröffentlichung auch in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt) sogar die Tätigkeit eines Chefarztes in einem Krankenhaus als mögliche Arbeitnehmertätigkeit angesehen. Erst recht aber liegt die Weisungsgebundenheit der beiden Ingenieure auf der Hand, soweit sie nicht nur zu entwickeln, sondern auch an dem Bau von Monopol-Maschinen mitzuwirken hatten, wozu sie nach § 1 des Vertrages vom 11. November 1952 verpflichtet waren. Diese mitwirkende Arbeit bei der Produktion ist ohne Weisungen der Beklagten nicht vorzustellen. Der Umstand, daß der Kläger im Sommer 1956 nach der Feststellung des Landesarbeitsgerichts fast nur mit der Bearbeitung von Patentangelegenheiten beschäftigt war, also mit solchen Arbeiten, die möglicherweise von der Beklagten selbst schwer zu kontrollieren und zu beeinflussen waren, ist demgegenüber ohne wesentliche Bedeutung. Der Beklagten hätte es freige-



standen, den Kläger auch wieder mit anderen Arbeiten für die Monopol-Maschine zu befassen, er blieb also der Weisungsbefugnis der Beklagten unterworfen. Das angefochtene Urteil hebt im übrigen als ein Anzeichen für eine Weisungsgebundenheit des Klägers mit Recht hervor, daß dieser verpflichtet war, seine ganze Arbeitskraft in den Dienst der Beklagten zu stellen.

Hiernach hat das Landesarbeitsgericht die Arbeitnehmer-eigenschaft des Klägers zutreffend bejaht. Der Fall liegt etwas anders als derjenige, den der Senat in AP Nr. 7 zu § 5 ArbGG entschieden hat. Dort handelte es sich um einen Kürschnermeister, der in einem fellverarbeitenden Betrieb in einer für ihn eingerichteten Werkstatt gegen stundenweise berechnete Vergütung voll arbeitete, aber die Zeit seiner Dienstleistungen betont frei bestimmen konnte und wegen der Arbeitszeit keinen Kontrollen unterlag, auch in eindeutiger Weise und von der Arbeitgeberin anerkannt, nachdrücklichen Wert darauf legte, nicht als Arbeitnehmer behandelt zu werden.

War der Kläger somit mindestens zuletzt Arbeitnehmer, so hat ihn das Landesarbeitsgericht (Urteil S. 82) mit Recht als gewerblichen technischen Angestellten im Sinne von §§ 133a ff. GewO angesehen. Die Beklagte hat übrigens ihre Kündigung vom 11. Juli 1956 selbst außer auf § 626 BGB auch auf § 133b Ziff. 2 GewO gestützt, war also damals anscheinend selbst der Ansicht, daß der Kläger in einem Arbeitsverhältnis stand.

5) Daß der so geartete Arbeitsvertrag nicht als Knebelungsvertrag wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nichtig war (§ 138 BGB), hat das angefochtene Urteil (S. 86,87) in Übereinstimmung mit dem Arbeitsgericht zutreffend begründet. Es fehlt an einem ausreichenden Anhalt dafür, daß die Beklagte dem Kläger unter Ausnutzung ihrer wirtschaftlichen Übermacht unerträgliche Arbeitsbedingungen auferlegt hat. Ein ausbeuterischer Vertrag ist bereits nach der Gesamteregelung der von der Beklagten an den Kläger zu erbringenden finanziellen Leistungen ausgeschlossen. Daß die Vergütung



für die Tätigkeit des Klägers neben dem monatlichen Fixum in Form eines Erfolgshonorars vorgesehen wurde, kann bei Erfindungen von Arbeitnehmern vereinbart werden. Diese Regelung steht daher nicht auch in Widerspruch zu der Annahme eines einheitlichen abhängigen Arbeitsverhältnisses.

6) Was die Kündbarkeit des Vertrages anlangt, so ist zunächst außer Zweifel und außer Streit, daß er von der Beklagten, wie auch vom Kläger, jederzeit aus einem wichtigen Grund im Sinne von §§ 133b, 133c GewO außerordentlich fristlos gekündigt werden konnte. In § 6 Abs. 2 des Vertrages vom 1. November 1952 heißt es allerdings, der Vertrag könne während der Entwicklungsarbeiten, die nach Feststellung des Landesarbeitsgerichts im Sommer 1956 im wesentlichen abgeschlossen waren, "von keinem der beiden Vertragsteilnehmer gekündigt werden und nachher nur, wenn Sch den Verkauf des Gerätes einstellt, oder Bau und Vertrieb keinen Schutz mehr genießen, so daß Bau und Vertrieb von jedem Dritten vorgenommen werden können". Dadurch konnte aber nur die ordentliche Kündigung ausgeschlossen werden, die außerordentliche jedoch nicht, weil sie ganz allgemein bei Dienstverhältnissen und ebenso bei Arbeitsverhältnissen unabdingbar ist (vgl. Nikisch, Arbeitsrecht, 3. Aufl., Bd. I S. 721 mit Nachweisen; BAG 3, 168 [172]).

Das angefochtene Urteil nimmt (S. 84, 85) an, das Arbeitsverhältnis des Klägers habe trotz der genannten Vertragsbestimmung im Sommer 1956 auch ordentlich gekündigt werden können, und zwar mit der gesetzlichen Frist des § 133a GewO von sechs Wochen zum Vierteljahresende (Urteil S. 83). Das ergebe sich "nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte (§§ 157, 242 BGB) ... bei verständiger Auslegung des Vertrages vom 1. November 1952" deswegen, weil der Kläger damals keine eigentlichen Entwicklungsaufgaben mehr gehabt, sondern fast ausschließlich mit der Bearbeitung von Patenten der Monopol-Maschine beschäftigt gewesen sei, nachdem der Rest der Entwicklungsarbeiten an dem Brennwerkzeug stillschweigend an W abgegeben worden sei. Dadurch,



so meint das Landesarbeitsgericht anscheinend, seien nicht nur die Zusammenarbeit des Klägers mit W in einer "Eigengruppe" und das darauf beruhende Gesamtschuldverhältnis beendet gewesen, sondern auch der innere Grund für den in § 6 Abs. 2 des Vertrages vereinbarten Ausschluß der ordentlichen Kündigung weggefallen.

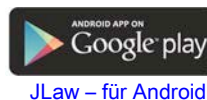
Die Auslegung des Landesarbeitsgerichts hat aber im Vertrag keine Stütze und läßt sich auch nicht mit außerhalb des Vertragstextes liegenden Umständen rechtfertigen. Jedenfalls im Sommer 1956 konnte der Vertrag nicht ordentlich, sondern nur außerordentlich gekündigt werden.

Aus § 6 Abs. 2 des Vertrages geht eindeutig hervor, daß er auch nach Abschluß der Entwicklungsarbeiten unkündbar bleiben sollte, mit den alleinigen hier nicht vorliegenden beiden Ausnahmen der Einstellung des Verkaufs der Monopol-Maschinen und des Wegfalls des Patentschutzes, in welchen Fällen übrigens nicht die gesetzliche ordentliche Kündigung nach § 133a GewO, sondern eine vertraglich besonders vereinbarte Kündigung mit drei Monaten Frist zum Halbjahresschluß möglich sein sollte. Irgendwelche Umstände, die im Rahmen des Vertrages dafür sprechen könnten, daß dieser auch dann ordentlich gekündigt werden dürfte, wenn zwar die Entwicklungsarbeiten im wesentlichen beendet waren und der Kläger an der Entwicklung nicht mehr beteiligt war, die Produktion und der Verkauf aber noch in vollem Gange waren, hat das Landesarbeitsgericht nicht aufzeigen können. Derartige Umstände sind nicht vorhanden. Eine solche Kündigungsmöglichkeit widerspräche vielmehr gerade dem Wesen des Vertrages, insofern sie den Anspruch aus § 1 auf die erforderliche Mitwirkung des Klägers auch beim Bau der Monopol-Maschinen vereiteln würde. Die Vertragsauslegung im angefochtenen Urteil läßt sich deshalb nicht halten. Sie verstößt gegen § 133 BGB, wonach bei der Auslegung einer Willenserklärung der wirkliche Wille zu erforschen ist, ferner gegen den vom Landesarbeitsgericht selbst herangezogenen § 157 BGB, wonach Verträge so auszulegen sind, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern.



Da der Sachverhalt feststeht und eine vom Wortlaut des § 6 Abs. 2 des Vertrages abweichende Auslegung mangels eines Anhalts rechtlich nicht möglich ist, kann der Senat auch in diesem Punkt die von ihm als nicht haltbar erkannte Vertragsauslegung des Landesarbeitsgerichts durch seine eigene, dem Wortlaut und dem Sinn des Vertrages entsprechende Auslegung ersetzen.

II. Die Kündigung vom 11. Juli 1956 ist als eine solche außerordentliche Kündigung erklärt worden. Das Landesarbeitsgericht hat sie aber als solche nicht als berechtigt anerkannt, sondern sie in eine vorsorgliche ordentliche Kündigung umgedeutet und insoweit durchgreifen lassen. Das beruht auf Rechtsirrtum, weil, wie dargelegt, eine ordentliche Kündigung gar nicht zulässig war. Außerdem hat das Landesarbeitsgericht bei seiner Umdeutung anscheinend die Vorschrift des § 11 Abs. 2 KSchG nicht berücksichtigt, wonach eine unwirksame fristlose Kündigung im Zweifel nicht als Kündigung zum nächstzulässigen Kündigungszeitpunkt gilt. Das angefochtene Urteil sagt nämlich in dieser Richtung nur, nach dem Ergebnis der eingehenden Beweisaufnahme könne kein Zweifel daran bestehen, "daß die gesamten Umstände des Falles die entsprechend umzudeutende Kündigung als billigenswert und angemessen erscheinen lassen" (Urteil S. 157). Es erwähnt die genannte gesetzliche Auslegungsregel des § 11 Abs. 2 KSchG nicht. Vor allem hebt es auch keine Tatsachen und Umstände hervor, und sie sind auch nicht ersichtlich, die rechtfertigen, daß die Kündigung als Kündigung für den nächsten zulässigen Kündigungszeitpunkt anzusehen ist. Nach § 11 Abs. 2 Satz 2 KSchG müssen hinreichende Tatsachen dafür vorliegen, daß die außerordentliche Kündigung auch als ordentliche Kündigung gemeint ist, wenn die Vermutung des § 11 Abs. 2 Satz 1 KSchG entfallen soll (Auffarth-Müller, KSchG, § 11 Anm. 15). Das Landesarbeitsgericht scheint nach seiner Formulierung dagegen vom Begriff der Umdeutung auszugehen.



- 16 -

Es bleibt hiernach nur noch revisionsrechtlich zu prüfen, ob die Begründung stichhaltig ist, mit der das angefochtene Urteil die Kündigung vom 11. Juli 1956 als fristlose außerordentliche Kündigung, als welche sie erklärt worden und allein zulässig ist, für unberechtigt hält. Das ist nicht der Fall.

1) Das Landesarbeitsgericht (Urteil S. 92 - 124) hat auf Grund der sehr umfangreichen Beweisaufnahme sehr breit, aber dennoch bestimmt, tatsächlich festgestellt, daß der Kläger seit 1954 mit den Firmen A M GmbH und K -E GmbH in Frankfurt am Main, die beide Konkurrenzfirmen der Beklagten waren, in nähere Verbindung getreten ist und mit ihnen hinter dem Rücken der Beklagten über den Komplex des Baues der Monopol-Maschine verhandelt hat. Dem Zeugen W , der die Interessen der Firma K - E wahrnahm, habe der Kläger sogar, so stellt das Landesarbeitsgericht (Urteil S. 110, 111) fest, ein die Maschine betreffendes Modell im Werte von 150 bis 200 DM ausgehändigt, das im Betrieb der Beklagten hinter deren Rücken mit ihren Mitteln hergestellt worden war. Ferner stellt das Landesarbeitsgericht (Urteil S. 117 - 124) fest, der Kläger habe seit 1953 von verschiedenen Zulieferfirmen der Beklagten als "Provisionen" getarnte Schmiergelder im Betrag von insgesamt fast 20.000 DM angenommen. Da der Kläger nach dem Inhalt seines Vertrages der Beklagten im besonderen Maße zur Treue verpflichtet gewesen sei, seien vor allem in der Überlassung des Modells und in der Annahme von Schmiergeldern schwere Treuebrüche im Sinne von § 133c Ziff. 2 GewO zu erblicken. Andererseits seien die Verfehlungen des Klägers zum kleinen Teil als verziehen anzusehen und im übrigen aus verschiedenen Gründen milder zu beurteilen, so daß der Beklagten unter Berücksichtigung aller Umstände, die das Urteil wiederum sehr ausführlich erörtert und wertet, habe zugemutet werden können, am 11. Juli 1956 von einer außerordentlichen fristlosen Kündigung abzusehen und stattdessen das Arbeitsverhältnis noch bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist, d.h. bis zum 30. September 1956 fortzusetzen. Zu beachten sei auch, daß der Kläger am 11. Juli 1956 nach einer Operation im Krankenhaus lag und nicht in der Lage gewesen

11/17



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

sei, während der Kündigungsfrist seine Treuebrüche fortzusetzen und die Beklagte zu schädigen.

Diese sehr umfangreiche, auf alle möglichen Einzelheiten eingehende und sorgfältige Begründung leidet gleichwohl an dem Mangel und beruht auch auf ihm, daß die vom Landesarbeitsgericht ins Auge gefaßte ordentliche Kündigung vom 30. September 1956, wie schon dargelegt, rechtlich gar nicht möglich war. Hätte das Landesarbeitsgericht dies erkannt, dann wäre es nach seiner eigenen Auffassung ersichtlich zu dem Ergebnis gekommen, hätte aber jedenfalls dazu kommen müssen, daß der Beklagten die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses über den 30. September 1956 hinaus auf unabsehbare Zeit nicht zuzumuten war. Die Langfristigkeit eines Arbeitsverhältnisses kann zwar die außerordentliche Kündigung unter Umständen erschweren, insofern eine festere Bindung sich nicht so leicht lösen läßt wie eine losere, d.h. kürzer befristete. Umgekehrt kann aber der Fall auch so liegen, und er liegt hier tatsächlich so, daß die Schwere und der Umfang der festgestellten Verfehlungen des Klägers, die Zerstörung des zu einer weiteren Zusammenarbeit erforderlichen Vertrauensverhältnisses und die vom Landesarbeitsgericht selbst mit Recht mehrfach hervorgehobene Empfindlichkeit des Vertragsverhältnisses gegen jeglichen Vertrauensbruch allenfalls eine kürzere Weiterbeschäftigung des Klägers als noch zumutbar erscheinen ließen, eine dauernde Weiterbeschäftigung jedoch nicht (vgl. BAG AP Nr. 6 zu § 626 BGB). Man kann auch nicht sagen, daß die Beklagte dann eben dem Kläger zwar außerordentlich, aber mit einer Sozialfrist bis zum 30. September 1956 habe kündigen müssen. Dazu wäre sie zwar wohl berechtigt, aber nicht verpflichtet gewesen. Abgesehen davon, daß der Kläger auf solche Rücksichtnahme nach seinem eigenen Verhalten keinen Anspruch hatte, hätte sich die Beklagte eben bei dem Verhalten des Klägers leicht dem Einwand ausgesetzt, daß sie selbst die Auflösung des Arbeitsverhältnisses für nicht dringlich erachte. Aus den eben genannten Gründen kann auch nicht davon die Rede sein, daß die Beklagte ihre fristlose Kündigung zur Unzeit, nämlich während des Krankenhausaufenthalts des Klägers, ausge-

2) War es somit rechtsirrig, die Unwirksamkeit der fristlosen Kündigung in erster Linie damit zu begründen, daß eine ordentliche Kündigung mit der verhältnismäßig kurzen Frist von knapp drei Monaten möglich war, so leidet das angefochtene Urteil ferner auch an einem gewissen inneren Widerspruch, insofern es auf der einen Seite zutreffend die besonders ausgeprägte Vertrauensstellung des Klägers, seine unbedingte Pflicht zur Verschwiegenheit und die Schwere und Nachhaltigkeit seines treulosen Verhaltens hervorgehoben, auf der anderen Seite aber bei seiner Interessenabwägung im Übermaß Milderungsgründe und andere äußere Umstände in Betracht gezogen hat, die zum Teil nur noch entfernt zur Sache gehören. Es hat die wirtschaftliche und technische Bedeutung der Leistung des Klägers (Urteil S. 131 bis 138), die wirtschaftliche Lage der Parteien zur Zeit der Kündigung (Urteil S. 138 bis 140), den Gesundheitszustand des Klägers (Urteil S. 140 bis 145) und das ihr zur Last fallende eigene Verhalten der Beklagten an Verzögerung der Entwicklung der Monopol-Maschine (Urteil S. 145 bis 153) bei seiner Gesamtwürdigung (Urteil S. 153 bis 159) allzusehr ins Gewicht fallen lassen. Es ist allerdings richtig, daß bei einer fristlosen Kündigung nach § 133b GewO die in § 133c GewO aufgezählten Kündigungsgründe, insbesondere auch der des arbeitsrechtlichen Treubruchs und des Vertrauensmißbrauchs in § 133c Ziff. 2 GewO nicht absolut sind, sondern nur dann durchgreifen, wenn dem Arbeitgeber bei Abwägung aller vernünftigerweise in Betracht kommenden Umstände die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum nächsten zulässigen Kündigungstermin nicht zuzumuten ist (vgl. BAG AP Nr. 3 zu § 133c GewO). Der Revision kann deshalb nicht darin gefolgt werden, daß hier die vom Bundesarbeitsgericht in ständiger Rechtsprechung stets und immer verlangte Interessenabwägung überhaupt nicht notwendig gewesen sei. Vielmehr kann erst nach der Abwägung aller erheblichen Umstände und nicht schon vorher gesagt werden, ob die Weiterbeschäftigung eines Arbeitnehmers zumutbar ist oder nicht. Aber es gibt Fälle, in denen der Kündigungsgrund, insbesondere ein schuldhaftes Verhalten des Arbeitnehmers, so schwer wiegt, daß alle im konkreten Fall gegebenen Gegengründe eindeutig und völlig unbezweifelbar bei der Bewertung nicht durchschlagen. Das Gewicht der den Kläger



belastenden Feststellungen des Landesarbeitsgerichts sowie die unzulässige Umdeutung der außerordentlichen in eine kurz befristete ordentliche Kündigung deuten darauf hin, daß das Landesarbeitsgericht einen solchen Fall für gegeben hält. Es hat sich dann aber durch die irrige Annahme der Möglichkeit einer ordentlichen Kündigung dazu verleiten lassen, mit seiner Interessenabwägung auszufern und sich vom eigentlichen Schwerpunkt seiner eigenen Feststellungen, nämlich den schweren Treuebrüchen des Klägers, zu sehr entfernt.

3) Die Prüfung, ob ein wichtiger Grund im Sinne von § 626 BGB, § 133b GewO vorliegt, ist eine Rechtsfrage. Das gilt auch für die Abwägung der widerstreitenden Interessen der Parteien, da es hier darum geht, die festgestellten Tatsachen im Hinblick auf den Begriff des wichtigen Grundes zu würdigen und zu werten (BAG AP Nr. 5 zu § 626 BGB Verdacht strafbarer Handlungen). Allerdings besteht gerade hier ein beachtlicher Beurteilungsspielraum, den das Revisionsgericht nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zu achten hat. Ist jedoch das Gewicht der festgestellten Tatsachen gegenüber dem Rechtsgedanken des wichtigen Grundes verkannt, entfällt die Bindung des Revisionsgerichts an die Beurteilung der Vorinstanz. Ist ferner der Sachverhalt dann auch so erschöpfend geklärt und erörtert wie im vorliegenden Fall, vermag das Revisionsgericht selbst zu der Erkenntnis gelangen, ob die festgestellten Tatsachen als Kündigungsgrund durchgreifen oder nicht.

Da die fristlose Kündigung vom 11. Juli 1956 als berechtigt anzuerkennen ist, braucht auf die zahlreichen Angriffe der Revision gegen die zum Nachteil der Beklagten getroffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht eingegangen zu werden, weil es auf sie nicht ankommen kann.

4) Soweit der Berufungsrichter eine Verletzung des § 66 Abs. 1 BetrVG wegen Nichtanhörung des Betriebsrats verneint hat, ist dem im Ergebnis zuzustimmen. Nicht unbedenklich ist es zwar, wenn das Landesarbeitsgericht (Urteil S. 90) bereits aus dem Verhalten des Betriebsratsvorsitzenden vor und nach der Entlassung des Klägers Schlüsse darauf



zient, ob sich eine Anhörung des Betriebsrats zu Gunsten des Klägers ausgewirkt hätte. Denn im Rahmen des § 66 Abs. 1 BetrVG ist eine Stellungnahme des Betriebsratsvorsitzenden für sich allein unerheblich, solange es sich dabei nicht um die Entscheidung des Betriebsrats als solchen handelt, die von dem Vorsitzenden lediglich wiedergegeben wird (vgl. BAG 1, 69 [78/79]). Diese Bedenken können aber hier auf sich beruhen. Denn im Fall der außerordentlichen fristlosen Kündigung bedarf es nicht stets der Anhörung des Betriebsrats. Es müssen Anhaltspunkte dafür bestehen, daß der Betriebsrat in seiner Stellungnahme wesentliche, den Arbeitnehmer entlastende Umstände vorbringen durfte, die dem Arbeitgeber unbekannt sind und die ihm erst eine erschöpfende Würdigung des Sachverhalts und damit des Begriffs wichtiger Grund im Sinne der §§ 133b GewO, 626 BGB ermöglichen (vgl. BAG 4, 27 [31]; BAG AP Nr. 13 zu § 123 BGB, auch zum Abdruck im Nachschlagewerk des Gerichts bestimmt).

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts fehlt es aber hier an greifbaren Anhaltspunkten, die es der Beklagten vor Ausspruch der Kündigung nahelegen mußten, den Betriebsrat zu hören. Die vom Landesarbeitsgericht bei der Interessenabwägung zu Gunsten des Klägers berücksichtigten Umstände, insbesondere seine schwere Erkrankung, waren der Beklagten bekannt. Der Kläger hat nichts dafür vorgetragen, daß eine Anhörung des Betriebsrats noch weitere von der Beklagten nicht berücksichtigte Umstände hätte ergeben können, die sie bei einer umfassenden Würdigung des Sachverhalts zu seinen Gunsten hätte berücksichtigen müssen. Solche Umstände sind auch nicht ersichtlich. Es kann deshalb keine Rede davon sein, daß die Beklagte wegen Nichtanhörung des Betriebsrats bei Ausspruch der Kündigung eine umfassende Würdigung des Sachverhalts unterlassen und dadurch den Begriff des wichtigen Grundes verkannt hat.

5) Ist sonach das Arbeitsverhältnis des Klägers durch die fristlose Kündigung vom 11. Juli 1956 im ganzen beendet worden und waren somit auch die vorsorglichen Kündigungen der Beklagten vom 27. März 1957 und vom 12. September 1958



gegenstandslos und gingen ins Leere, so muß das angefochtene Urteil insoweit aufgehoben werden, als es die Wirksamkeit der fristlosen Kündigung vom 11. Juli 1956 verneint, nur eine ordentliche fristgemäße Kündigung zum 30. September 1956 durchgreifen läßt und weiter feststellt, daß das Vertragsverhältnis der Parteien teilweise auch durch diese Kündigung nicht zur Auflösung gekommen ist. Ferner muß das Urteil aufgehoben werden, soweit es die Beklagte verurteilt, an den Kläger 2.065 DM Arbeitsvergütung nebst Zinsen für die Zeit vom 14. Juli bis 30. September 1956 zu zahlen. In diesem Umfang sind das Teil- und Zwischenurteil des Arbeitsgerichts vom 17. September 1957 wiederherzustellen.

III. Ansprüche des Klägers auf Lizenzgebühren

Dem Landesarbeitsgericht ist, wenn auch nicht durchweg in der Begründung, so doch im Ergebnis insoweit beizutreten, als es das Fortbestehen von sogenannten Lizenzansprüchen trotz der Beendigung des Arbeitsverhältnisses grundsätzlich für gegeben erachtet.

Die Beendigung des gesamten Vertrages durch die fristlose Kündigung vom 11. Juli 1956 hat nicht zur Folge, daß deswegen die sogenannten Lizenzansprüche des Klägers wegfallen.

1) Mit Recht betont das angefochtene Urteil (S. 77), daß die in § 3 des Vertrages vom 1. November 1952 vereinbarte sogenannte Lizenzgebühr die wesentlichste Gegenleistung ist für die vom Kläger und W zu erbringende Leistung. Das Landesarbeitsgericht hat jedoch nicht festgestellt, ob der Anspruch auf Lizenzgebühren nach dem Willen der Parteien uneingeschränkt schon dadurch entstehen sollte, daß der Kläger die Entwicklungsarbeiten erfolgreich beendete. Nach dem Wortlaut des Vertrages ist es durchaus möglich, daß diese Gebühr von 500 DM nicht nur die Entwicklungstätigkeit des Klägers einschließlich der Erfinderleistung, sondern zu einem - wegen der Bedeutung der Erfindertätigkeit dann geringeren - Teil auch seine Mitwirkung am Bau der Maschinen abzugelten bestimmt



war. Dann wäre aber in Frage gestellt, ob sein Lizenzanspruch auch noch nach seinem Ausscheiden bei der Beklagten in voller Höhe fortbesteht. Nach § 1 Abs. 1 des Vertrages vom 1. November 1952 hatten der Kläger und W neben der Entwicklung der Maschine auch ein Mitwirken am Bau dieser Maschine "soweit erforderlich" übernommen. Ob diese Tätigkeit etwa bereits mit dem Fixum von zuletzt 800 DM monatlich abgegolten und die Lizenzgebühr ausschließlich als Gegenleistung für die Entwicklungsarbeit gedacht war, hat das Landesarbeitsgericht nicht festgestellt. Eine solche Feststellung ist aber notwendig, weil anderenfalls sichere Grundlagen dafür fehlen, daß dem Kläger der Lizenzanspruch in voller Höhe auch nach seinem Ausscheiden zusteht. Die Verträge von 1950 und 1952 behandeln diese Frage nicht ausdrücklich. Einen gewissen Anhaltspunkt bietet nur § 4 des Vertrages von 1952, der insoweit mit § 4 des Vertrages von 1950 übereinstimmt, wonach die Lizenzgebühr in voller Höhe an die Erben zu zahlen ist. Das spricht allerdings für die Annahme, daß die sogenannte Lizenzgebühr ausschließlich als Gegenleistung für die Entwicklungsarbeit und nicht zugleich für ein weiteres Tätigsein beim Bau der Maschinen vereinbart worden ist. Andererseits ist nicht so ganz ohne weiteres einzusehen, weshalb die im Vertrag vorgesehene Mitwirkung des Klägers beim Bau der Maschinen auf die Höhe der sogenannten Lizenzgebühr ohne jeden Einfluß sein sollte. Der Senat sieht sich nicht in der Lage, diesen Zweifel zu beheben und bereits auf Grund der Vertragsurkunde und des festgestellten weiteren Sachverhalts zu einem sicheren Auslegungsergebnis zu gelangen. Insoweit bedarf es einer erneuten Würdigung des gesamten Tatsachenstoffes, die dem Revisionsgericht versagt ist und der Tatsacheninstanz vorbehalten bleiben muß. Weil derartige Feststellungen fehlen, beruht das angefochtene Urteil auf einem materiellrechtlichen Mangel (Verletzung der §§ 133, 157 BGB), der vom Revisionsgericht von Amts wegen berücksichtigt werden muß.

2) Mit zutreffenden Erwägungen hat das Landesarbeitsgericht (Urteil S. 134 ff.) das Vorliegen eines Patentbe-



truges verneint, so daß sich die Beklagte nicht deswegen auf Wegfall des Lizenzanspruchs berufen kann. Der Berufungsrichter ist auf Grund seiner Beweisaufnahme zu dem Ergebnis gelangt, die Beklagte sei spätestens Ende Juli 1950 über die Beteiligung des Dr. R an der neuen Entwicklung unterrichtet gewesen. Dann ist es aber - wie der Berufungsrichter mit Recht betont - ausgeschlossen, daß der Kläger die Beklagte zur Zeit des Abschlusses der beiden Verträge vom 25. September 1950 und vom 1. November 1952 in den Irrtum versetzen konnte, ihm stünden - zusammen mit W - ausschließliche Immaterialgüterrechte im Hinblick auf photoelektrisch gesteuerte automatisch funktionierende Werkzeugmaschinen zu.

Die von der Revision hiergegen vorgebrachten Rügen (S. 75 ff. Revisionsbegründung) greifen nicht durch. Es handelt sich dabei im wesentlichen um in der Revisionsinstanz unzulässige Angriffe gegen die auf tatsächlichem Gebiet liegende Beweiswürdigung des Berufungsrichters. Es ist auch nicht ersichtlich, daß das Revisionsgericht bei seiner Beweiswürdigung Denkgesetze oder Erfahrungssätze verletzt oder wesentlichen Tatsachenstoff nicht berücksichtigt hat, wie von der Revision formelhaft gerügt wird. Das gilt auch im Hinblick auf den Beweisantritt der Beklagten im Schriftsatz vom 24. Juli 1958 (Bl. 663/664 Bd. III der Berufsakten). Ein Übergehen dieses Beweisantritts - Zeugenvernehmung Dr. R - wäre nur dann ein Verstoß gegen § 286 ZPO, wenn er für die Entscheidung erheblich war (vgl. BAG AP Nr. 19 zu § 3 KSchG). Das durfte das Landesarbeitsgericht aber nach Lage dieses Falles deswegen verneinen, weil es bereits auf Grund der übrigen Beweisaufnahme in revisionsrechtlich nicht angreifbarer Weise davon überzeugt gewesen ist, daß die Beklagte vom Kläger bei Abschluß der Verträge von 1950 und 1952 über seine eigene Beteiligung an der Entwicklung im Verhältnis zu der des Dr. R nicht in einen Irrtum versetzt wurde. Denn das Landesarbeitsgericht hat bereits auf Grund der Zeugenaussage des Patentanwalts Dipl.-Ing. Sch festgestellt (Urteil S. 73), der Beklagten sei auf Grund des Berichts dieses Zeugen nach dessen Rücksprache mit



Dr. R bekannt gewesen, daß dem Dr. R ein wesentlicher Anteil an der Entwicklung zukomme. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts heißt es in diesem Bericht an die Beklagte, "eine genaue Abgrenzung gegenüber den Vorarbeiten ist schlecht möglich. Wo die Grenzen des erfinderischen Gutes von Dr. R, von Ihren (der Beklagten) jetzigen Mitarbeitern, von den damaligen Auftraggebern und von den übrigen Mitarbeitern liegen, läßt sich weder im großen, noch natürlich in Einzelheiten, einigermaßen genau feststellen" (Urteil S. 73). In Anbetracht dessen konnte das Landesarbeitsgericht zu dem Schluß gelangen, eine Täuschung der Beklagten durch den Kläger sei nicht erfolgt. Der weitere Beweisantritt im Schriftsatz der Beklagten vom 24. Juli 1958 konnte allenfalls zu einem genaueren Bild über das Verhältnis der Beteiligung des Klägers und der des Dr. R an der Entwicklung führen. Ein solcher Beweisantritt war aber für die Frage des Patentbetruges unerheblich, weil die Beklagte diese Ungewißheit über die genaue Bemessung der Beteiligung des Klägers bei Abschluß der Verträge von 1950 und 1952 bei dem Vorliegen des Berichts des Zeugen Sch nach aller Erfahrung bewußt in Kauf genommen hat und daher vom Kläger insoweit nicht in einen Irrtum versetzt worden ist.

4) Wie der Berufungsrichter mit Recht ausführt, kann sich die Beklagte gegenüber dem Lizenzanspruch auch weder auf Wegfall der Geschäftsgrundlage berufen, noch greift ihr Einwand der unzulässigen Rechtsausübung oder die Einrede des nicht oder nicht ordnungsgemäß erfüllten Vertrages durch. Die in der Revisionsbegründung hiergegen geltend gemachten Bedenken ergeben keine neuen Gesichtspunkte, so daß zur Vermeidung von Wiederholungen insoweit auf die Ausführungen des Berufungsrichters (Urteil S. 159 ff.) verwiesen wird, mit denen er dieses Vorbringen der Beklagten in jeder Hinsicht bereits zutreffend beschieden hat.

5) Auch die dem Kläger vorgeworfene arbeitsrechtliche Untreue läßt nicht den Anspruch auf Lizenzgebühren bereits dem Grunde nach wegfallen.



Wie schon gesagt ist diese sogenannte Lizenzgebühr in erster Linie ein Entgelt für die Entwicklungstätigkeit und wegen der Art der Vergütung mit Provisionsansprüchen vergleichbar. Ob hier die Lizenzgebühr neben ihrer Eigenschaft als Erfolgshonorar zu einem, wenn auch nur geringeren Teil, eine Tätigkeitsvergütung für die Mitwirkung beim Bau von Monopol-Maschinen enthält, die insoweit nach dem Ausscheiden des Klägers in Frage gestellt sein könnte, wird das Landesarbeitsgericht nach dem oben Gesagten noch zu prüfen haben. Zu einem wesentlichen Teil handelt es sich hierbei jedoch nun einmal um ein Erfolgshonorar für die vom Kläger zusammen mit W. zu erbringende Leistung, das Entwickeln der Monopol-Maschine. Wenn aber wie hier diese Leistung erbracht ist, dann ist damit auch der Anspruch auf die vertraglich vereinbarte Gegenleistung, die Lizenzgebühr, dem Grunde nach entstanden. Denn der erfinderische Erfolg und damit die vom Kläger bereits erbrachte Leistung wird nicht mehr dadurch in Frage gestellt, daß der Kläger nach Abschluß der Entwicklung ausscheidet. Die Beklagte verkennet, daß eine fristlose Kündigung aus wichtigem Grund das Arbeitsverhältnis zwar für die Zukunft beendet, für den Gekündigten aber keine pönalen Folgen haben kann. Sie ist ihrer Funktion nach das Mittel, das für den Vertragspartner untragbar gewordene und ihm auch für die Dauer der Kündigungsfrist nicht mehr zumutbare Arbeitsverhältnis zu beenden, mag sie auch ggfs. für das gesellschaftliche Ansehen des Betroffenen nachteilige Folgen haben. Neue Ansprüche können für den Arbeitnehmer zwar nicht mehr entstehen. Die fristlose Kündigung führt aber nicht dazu, daß dem gekündigten Arbeitnehmer der Lohn für wie hier schon erbrachte Leistungen entzogen wird (vgl. RAG ARS 39, 10 [21/22] mit zustimmender Anmerkung von Hueck; BGH LM Nr. 12 zu § 123 BGB; Nikisch, Arbeitsrecht, 3. Aufl., I, 321; Volmer, ArbNErfG, § 26 Anm. 15). Dem Arbeitgeber können bei treuwidrigem Verhalten allerdings Schadensersatzansprüche zustehen, die er im Wege der Aufrechnung geltend machen kann. Das gilt auch dann, wenn das Verhalten des Arbeitnehmers die Marktposition der Beklagten, insbesondere ihren Umsatz beeinträchtigt hat

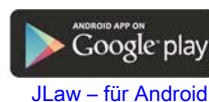


(vgl. BGH LM Nr. 12 zu § 123 BGB), wie hier von der Revision vorgetragen wird. Inwieweit die Beklagte tatsächlich wirksam aufrechnen kann, ist eine andere Frage, auf die sogleich noch einzugehen sein wird.

Dieser Unabhängigkeit der Erfindungsvergütung vom Bestand des Arbeitsverhältnisses, wie sie sich bereits aus der Natur dieser Vergütung - Gegenleistung des Arbeitgebers für bereits erbrachte Leistung des Arbeitnehmers - ergibt, hat der Gesetzgeber in § 26 ArbNErfG (Gesetz über Arbeitnehmererfindungen vom 25. Juli 1957, BGBI. I, 756) ausdrücklich Rechnung getragen. Zu den gesetzlichen Rechten, die danach durch Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht berührt werden, gehört auch der Anspruch auf angemessene Vergütung (§§ 9 Abs. 1, 22 Satz 1, 23 Abs. 1 ArbNErfG; vgl. im einzelnen Nikisch aaO S. 320/321; Volmer aaO § 26 Anm. 15; § 22 Anm. 16 ff.). Der Gesetzgeber hat dadurch auch im ArbNErfG von 1957 eine Rechtsüberzeugung normiert, wie sie schon vom Reichsarbeitsgericht in der bereits genannten Entscheidung (ARS 39, 10) zum Ausdruck gebracht und dann in §§ 5 Abs. 1 Satz 1, 8, 9 der DVO von 1943 (DVO zur VO über die Behandlung von Erfindungen von Gefolgschaftsmitgliedern vom 20. März 1943 [RGBI. I, 257]) auch vom Gesetzgeber übernommen worden ist (vgl. dazu Reimer, Das Recht der Arbeitnehmererfindung, 2. Aufl., Berlin-Bielefeld-München 1951 S. 28, 52/53).

6) Steht somit fest, daß der vom Kläger geltend gemachte Anspruch auf sogenannte Lizenzgebühren entstanden ist, so kann der Senat gleichwohl dem Begehren des Klägers noch nicht durch Grundurteil stattgeben.

Einmal bedarf es einer erneuten Würdigung des Tatsachenstoffs durch den Berufungsrichter, um festzustellen, ob es sich bei der Lizenzgebühr ausschließlich um eine Erfindervergütung handelt. Zum anderen hat die Beklagte mit erheblichen Gegenforderungen aufgerechnet, der der Berufungsrichter zum Teil stattgegeben hat (vgl. Urteil S. 164 ff.). Das angefochtene Urteil läßt keinen Rechtsfehler erkennen, soweit es die Aufrechnung durchgreifen läßt. Die Verurteilung des Klägers



zum Schadensersatz wegen der Annahme von Schmiergeldern entspricht der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG AP Nr. 1 zu § 687 BGB). Im Hinblick auf die von der Revision gerügte Verletzung des § 286 ZPO wegen Verkenntung der Voraussetzungen des Ausforschungsbeweises ist nun des weiteren auf BAG 2 AZR 255/60, Urteil vom 27. Juli 1961 (zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt) zu verweisen. Bei dieser Gesamtsachlage ist nicht völlig auszuschließen, daß die von der Beklagten zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen den Betrag der vom Landesarbeitsgericht erforderlichenfalls auch neu zu errechnenden (vgl. oben) Erfindungsvergütung erreichen. Ein Grundurteil kann nur ergehen, wenn mit Sicherheit auch der Höhe nach der Anspruch besteht.

gez. Dr. Müller

Schilgen

zugleich für die in
Urlaub befindliche
Bundesrichterin
Dr. Meier-Scherling

Hense

Dr. Zimmermann



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)