

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

Gesetz: BGB § 626, §§ 154, 611 Treuepflicht; ZPO § 286

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 2 AZR 285/76

Urteil des BAG vom 21. 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 285/76

1 Sa 983/75 München

Verkündet am
21. 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 14. Juli 1977 durch den Richter Hillebrecht als Vorsitzenden, die Richter Roeper und Dr. Heithier sowie die ehrenamtlichen Richter Schwarz und Ihlefeld für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts München vom 18. März 1976 - 1 Sa 983/75 - aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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](#)

- 2 -



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger war beim Beklagten seit Februar 1972 als Mechanikermeister in der Motorradwerkstatt tätig. Die Parteien haben in dem schriftlichen Arbeitsvertrag vom 28. Februar 1973 für die ordentliche Kündigung eine Frist von sechs Monaten vereinbart. Mit Schreiben vom 28. April 1975 kündigte der Beklagte dem Kläger zum 31. Oktober 1975. Diese Kündigung hat der Kläger nicht angegriffen. Am 16. Mai 1975 wurde dem Kläger eine vom Beklagten auf den 12. März 1975 vordatierte schriftliche Kündigung zum 30. Mai 1975 ausgehändigt. Am 26. Mai 1975 hat der Beklagte fristlos gekündigt.

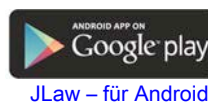
Der Kläger hat Klage auf Feststellung erhoben, daß das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung gemäß Schreiben vom 12. März 1975 und die fristlose Kündigung vom 26. Mai 1975 nicht aufgelöst worden sei. Er hat weiter beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 6.861,-- DM brutto als Gehalt für die Monate Juni bis August 1975 zu verurteilen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat vorgetragen, die Kündigung zum 30. Mai 1975 sei erfolgt, nachdem die Parteien sich darüber geeinigt hätten, daß das Arbeitsverhältnis zu diesem Zeitpunkt beendet werden sollte. Es habe allerdings noch über die Höhe einer der dem Kläger zu zahlenden Abfindung verhandelt werden sollen, die davon abhängig gemacht werden sollte, ob und inwieweit der Kläger Arbeitslosenunterstützung hätte beziehen können. Nach dieser Vereinbarung habe er sich zu der fristlosen Kündigung vom 26. Mai 1975 veranlaßt gesehen, weil er nach dem 16. Mai 1975 erfahren habe, daß der Kläger bereits mit unzulässigen Vorbereitungshandlungen für einen von ihm geplanten eigenen Betrieb begonnen habe. So habe er verschiedene Kunden aufgefordert, künftig nicht mehr die Werkstatt des Beklagten, sondern seine demnächst eingerichtete eigene aufzusuchen. Er habe weiter seine Ehefrau veranlaßt, unbefugt das Büro zu betreten und Aufzeichnungen aus der Kundenkartei zu machen.

- 3 -



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



- 3 -

Der Kläger hat erwidert, er sei zwar grundsätzlich mit einem Ausscheiden zum 30. Mai 1975 gegen Zahlung einer Abfindung einverstanden gewesen, aber es sei nicht zu einer Einigung über die Abfindung gekommen. Er habe nicht versucht, Kunden des Beklagten abzuwerben. Seine Ehefrau habe auf seinen Wunsch in der Werkstatt des Beklagten nur technische Daten über verschiedene Motorräder abgeschrieben, wozu er befugt gewesen sei, weil es sich nicht um Geschäftsgeheimnisse des Beklagten gehandelt habe.

Das Arbeitsgericht hat nach Vernehmung der Ehefrau des Klägers und der Zeuginnen Sp und von B unter Würdigung der erhobenen Beweise der Klage stattgegeben. Es hat eine Beweisaufnahme über die vom Beklagten behaupteten Versuche des Klägers, Kunden abzuwerben, mit der Begründung abgelehnt, daß der Beklagte keine ladungsfähige Anschrift von Zeugen für dieses Beweisthema angegeben habe.

Dagegen hat der Beklagte Berufung eingelegt und zur Begründung die Beweiswürdigung durch das Arbeitsgericht gerügt und einen Zeugen für seine Behauptung benannt, daß der Kläger Kunden aufgefordert habe, künftig seine neue Werkstatt aufzusuchen (vgl. Bl. 38 d. VorA).

Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung zurückgewiesen und zur Begründung u.a. ausgeführt: Die für die Entscheidung wichtigen Zeugen, die bereits in der ersten Instanz vernommen worden seien, seien in der zweiten Instanz nicht als Zeugen angeboten worden, so daß eine erneute Vernehmung nicht zulässig gewesen sei. Die vom Arbeitsgericht getroffene Beweiswürdigung der von ihm vernommenen Zeugen sei zutreffend. Danach sei durch die Zeugen nicht bewiesen worden, welche Unterlagen die Ehefrau des Klägers eingesehen habe. Es sei nicht geklärt worden, ob sie tatsächlich Unterlagen des Beklagten aus der Kundenkartei abgeschrieben habe. Auch wenn ein gewisser Verdacht eines nicht zulässigen Verhaltens der Ehefrau des Klägers, die sich mit seinem Wissen in den Betriebsräumen des

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 4 -



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

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

Beklagten aufgehalten habe, nicht auszuräumen sei, reiche das allein nicht für die Rechtfertigung einer fristlosen Kündigung.

Auch eine einverständliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses zum 30. Mai 1975 sei nicht erfolgt, weil die Höhe der für diesen Fall zu zahlenden Abfindung offen geblieben sei.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter, während der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht.

1. Die Feststellung des Landesarbeitsgerichts, es sei nicht erwiesen, daß der Kläger seine Ehefrau veranlaßt habe, Auszüge aus der Kundenkartei des Beklagten zu machen, beruht auf einer Verletzung des § 286 ZPO. Schon wegen dieses Rechtsfehlers ist das angefochtene Urteil aufzuheben.

a) Unzutreffend ist die Annahme des Landesarbeitsgerichts, eine Wiederholung der in der ersten Instanz durchgeführten Beweisaufnahme sei unzulässig, weil der Beklagte seine Beweisangebote nicht wiederholt habe. Nach dem auch im Berufungsverfahren geltenden § 398 ZPO steht es im Ermessen des Berufungsgerichts, ob es die im ersten Rechtszug gehörten Zeugen auch ohne Antrag erneut vernehmen oder sich nach § 526 ZPO mit den vorgetragenen Aussagen begnügen will (vgl. BAG AP Nr. 18 zu § 611 BGB Faktisches Arbeitsverhältnis). Die Verkenntung der Bedeutung des § 398 ZPO ist jedoch im Streitfall unerheblich, weil die Revision selbst einräumt, daß insoweit im Berufungsverfahren keine anderen Tatsachen vorgetragen worden seien als in der ersten Instanz.

b) Wenn das Landesarbeitsgericht danach auch von der erneuten Vernehmung der Zeugen absehen durfte, deren Aussagen im Berufungsverfahren vorgetragen worden sind, so war es doch ver-



pflichtet, sich mit dem Ergebnis der erstinstanzlichen Beweis-
aufnahme in Form einer überprüfbaren Beweiswürdigung ausein-
anderzusetzen (vgl. BAG 7, 51 627 = AP Nr. 18 zu § 3 KSchG
und BAG AP Nr. 2 zu § 286 ZPO).

Diese erforderliche eigene Beweiswürdigung hat das Lan-
desarbeitsgericht jedoch unterlassen. Es hat sich darauf be-
schränkt, die Beweiswürdigung durch das Arbeitsgericht zu be-
stätigen, ohne sich sachlich mit dem Beweisergebnis der
ersten Instanz auseinanderzusetzen. Es ist, wie die Revision
durchgreifend rügt, insbesondere nicht ersichtlich, ob und
in welchem Umfang es die Aussage der Zeugin Sp gewürdigt
hat.

2. Ein weiterer Mangel des angefochtenen Urteils liegt darin,
daß das Landesarbeitsgericht nicht angegeben hat, aus welchen
tatsächlichen Feststellungen es gefolgert hat, daß ein "ge-
wisser Verdacht" eines nicht zulässigen Verhaltens der Ehe-
frau des Klägers bestehe, der jedoch nicht ausreiche, um die
Kündigung zu rechtfertigen (vgl. BAG AP Nr. 9 zu § 551 ZPO).
Der Senat kann deswegen nicht überprüfen, ob nicht zumindest
ein schwerwiegender Verdacht einer Pflichtverletzung des Klä-
gers vorliegt.

3. Es ist nicht auszuschließen, daß das Landesarbeitsgericht
den Begriff des wichtigen Grundes im Sinne des § 626 BGB auch
dadurch verkannt hat, daß es nicht alle von dem Beklagten
vorgetragenen und für die Interessenabwägung maßgebenden Um-
stände berücksichtigt hat (vgl. BAG 7, 165 1737 = AP Nr. 1 zu
§ 133 b GewO). Es hat nämlich nicht den vom Beklagten in der
Berufungsbegründung wiederholten Vorwurf behandelt, der Kläger
habe schon während seiner Tätigkeit bei ihm zur Vorbereitung
seines eigenen Gewerbebetriebes versucht, Kunden abzuwerben.
Wenn diese Darstellung des Beklagten zutreffen sollte, hat
der Kläger den Rahmen zulässiger Vorbereitungshandlungen über-
schritten und eine Pflichtverletzung begangen, die an sich
geeignet sein kann, dem Beklagten einen wichtigen Grund zur
außerordentlichen Kündigung zu geben (vgl. BAG AP Nr. 7 zu
§ 611 BGB Treuepflicht und BAG AP Nr. 6 zu § 60 HGB).



- 6 -

4. Da noch geklärt werden muß, ob das Arbeitsverhältnis durch die außerordentliche Kündigung vom 26. Mai 1975 beendet worden ist, war eine abschließende Beurteilung der Wirksamkeit der Kündigung gem. Schreiben vom 12. März 1975, durch die das Arbeitsverhältnis erst nach dem 26. Mai 1975 aufgelöst werden konnte, nicht möglich. Die vorrangig zu entscheidende Wirksamkeit der außerordentlichen Kündigung macht vielmehr auch die Zurückweisung wegen der davon abhängigen zweiten Kündigungsschutzklage und der Leistungsklage erforderlich.

5. Wenn das Landesarbeitsgericht nach erneuter Verhandlung wiederum zu dem Ergebnis kommt, daß die außerordentliche Kündigung unwirksam ist, wird es bei der Prüfung des dem Kläger am 16. Mai 1975 übergebenen Kündigungsschreibens vom 12. März 1975 folgendes zu beachten haben: Eine ordentliche Kündigung wäre im Mai 1975 erst zum 30. November 1975 möglich und wegen der bereits zum 31. Oktober 1975 erfolgten nicht angegriffenen Kündigung gegenstandslos gewesen. Es kommt somit darauf an, ob sich die Parteien geeinigt haben, daß das Arbeitsverhältnis bereits zum 31. Mai 1975 beendet werden sollte. Gegen eine solche Vereinbarung spricht entgegen der Auffassung der Revision folgende im angefochtenen Urteil herausgestellte Erwägung: Nach dem eigenen Vortrag des Beklagten sollte das vorzeitige Ausscheiden des Klägers gegen Zahlung einer noch auszuhandelnden Abfindung erfolgen. Da die Parteien die Höhe der Abfindung nicht bestimmt haben, fehlt es an einer Einigung über einen wesentlichen Punkt des Aufhebungsvertrages. Damit ist nach der Auslegungsregel des § 154 Abs. 1 BGB im Zweifel kein Vertrag zustandegekommen. Auch wenn bei der Abfindung etwaige Leistungen an den Kläger aus der Arbeitslosenversicherung berücksichtigt werden sollten, hätte zumindest der Höchst- oder der Mindestbetrag festgelegt werden müssen, der vom Beklagten an den Kläger zu zahlen war. Es widerspricht eindeutig den Interessen des Klägers und der Lebenserfahrung, daß er unab-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 7 -



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



