

4. Juni 1964

68

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

Gesetz: GewO § 133 b

Leitsätze:

1. Zwischen der ordentlichen Kündigung und der außerordentlichen Kündigung aus wichtigem Grund gibt es nach geltendem Recht nicht noch eine außerordentliche befristete Kündigung aus einem minder wichtigen Grund.
2. Nimmt das Berufungsgericht zu Unrecht eine solche Möglichkeit an und stellt es dabei fest, daß das Vertrauensverhältnis des Arbeitgebers zu einem leitenden Angestellten durch dessen - wenn auch schuldloses - Verhalten nachhaltig zerstört sei, so kann das Revisionsgericht ohne Zurückverweisung der Sache über die Berechtigung der außerordentlichen Kündigung selbst entscheiden.

Aktenzeichen: 2 AZR 346/63

Urteil des BAG vom 4. Juni 1964

LAG Frankfurt/Main



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Im Namen des Volkes!

2 AZR 346/63

3 Sa 535/62 Frankfurt/Main

Verkündet
am 4. Juni 1964

Urteil

gez. Kistner,
Angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 14. Mai 1964 durch den Bundesrichter Schüßgen, die Bundesrichterin Dr. Meier-Scherling und den Bundesrichter Dr. Gröninger sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Schunorth und Zeilinger für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten werden das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt/M., Kammer 3, vom 14. Februar 1963 - 3 Sa 535/62 - und das Urteil des Arbeitsgerichts Gießen vom 5. Oktober 1962 - Ca 412/62 - aufgehoben.

Der Kläger wird mit seiner Klage abgewiesen und verurteilt, die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

V c 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 Beklagte stellte durch Vertrag vom 30. September 1960 den Kläger, der damals als Angestellter einer Betriebsberatungs-GmbH in ihrem Unternehmen tätig war, für die Zeit nach Beendigung dieser Beratungsarbeit (tatsächlich war es dann der 1. November 1960) als technischen Direktor zu einem Monatsgehalt von 4.200,-- DM an, und zwar auf die Dauer von fünf Jahren; der Vertrag sollte sich jeweils um weitere fünf Jahre verlängern, wenn er nicht mindestens ein Jahr vor Ablauf aufgekündigt wurde.

Mit Schreiben vom 3. Juli 1962 kündigte die Beklagte Kläger außerordentlich zum 31. Juli 1962 und suspendierte ihn mit sofortiger Wirkung vom Dienst; dabei rechnete sie ihm die restliche Zeit auf den Jahresurlaub an. Sie warf dem Kläger vor, er habe bei der Vergabe eines Auftrages über die Anfertigung von Düngerstreuern an eine Firma B in S wirtschaftlich unzweckmäßig gehandelt und die Beklagte nicht richtig über die vereinbarten Modalitäten unterrichtet; er habe im Betrieb ein unzweckmäßiges Prämien-system eingeführt und durch Versprechungen, die nicht hätten eingehalten werden können, das Betriebsklima und die Arbeits-moral verdorben. Dadurch sei es zu Arbeitsniederlegungen und Kündigungen der Belegschaft gekommen. Einen weiteren Grund zur außerordentlichen Kündigung sieht die Beklagte in einer Äußerung des Klägers zu dem geschäftsführenden Gesellschafter der Beklagten; als dieser von der möglicherweise notwendig werdenden außerordentlichen Kündigung sprach, hatte der Kläger nämlich geäußert: "Wer mir auf die Zehen tritt, den trete ich gegen das Schienbein."

Im Laufe des Prozesses warf die Beklagte dem Kläger noch vor, er habe einen Teil seines Gehalts als Darlehn verbuchen lassen; deshalb habe sie höhere Steuern bezahlen müssen. Der Kläger habe auf Kosten der Beklagten Fachbücher gekauft und diese bei seinem Ausscheiden nicht zurückgelassen. Er habe vor seinem Ausscheiden bei der Beklagten auf

- 3 -



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

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

- 3 -

deren Briefkopf die Vermessung seines Privatgrundstücks beim Katasteramt in Gießen beantragt. Deshalb habe dieses die Vermessungskosten der Beklagten in Rechnung gestellt.

Der Kläger hat beantragt, festzustellen, daß das Dienstverhältnis durch die Kündigung der Beklagten vom 3. Juli 1962 zum 31. Juli 1962 nicht aufgelöst worden sei.

Das Arbeitsgericht hat unter Abweisung der Klage im übrigen festgestellt, daß die Kündigung der Beklagten vom 3. Juli 1962 das Arbeitsverhältnis zum 31. Dezember 1962 beendet habe. Es hat angenommen, das Verhalten des Klägers sei nicht derart schwerwiegend, daß die Beklagte die sofortige Auflösung des Arbeitsverhältnisses verlangen könne. Ihr könne aber auch nicht zugemutet werden, das Arbeitsverhältnis bis zu dem vertraglich vorgesehenen Endtermin vom 30. September 1965 fortzusetzen. Denn nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme sei der Kläger für den Betrieb der Beklagten ungeeignet. Es sei daher eine Auslaufrfrist bis zum 31. Dezember 1962 gerechtfertigt.

Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt, der Kläger mit dem Ziel, das Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses auch über den 31. Dezember 1962 hinaus festzustellen, die Beklagte mit dem Ziel der Klageabweisung.

Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und auf die Berufung des Klägers das Arbeitsverhältnis erst zum 30. September 1963 enden lassen.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte mit dem Antrage, die Klage abzuweisen, Revision eingelegt.

Entscheidungsgründe:

Das Landesarbeitsgericht hat zunächst (Seite 18 - 22) ausgeführt, daß ein wichtiger Grund im Sinne des § 133 b GewO nicht vorliege, weil die von der Beklagten gegen den Kläger erhobenen Vorwürfe schuldhafter Vertragsverletzungen nicht gerechtfertigt seien. Es hat dann aber (Seite 22 ff.) weiter gesagt, das Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien sei gestört und deshalb der Beklagten das Festhalten

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

am Verträge bis zum vertragsmäßig vorgesehenen Termin vom 30. September 1965 nicht zuzumuten. Danach hat es das Landesarbeitsgericht für richtig gehalten, der außerordentlichen Kündigung der Beklagten eine das Arbeitsverhältnis erst zum 30. September 1963 auflösende Wirkung beizulegen.

Dem vermochte der Senat nicht zu folgen.

I. Das Gesetz kennt nur entweder die ordentlichen Endigungsgründe eines Arbeitsvertrages - insbesondere Ablauf der vertraglich vorgesehenen Dauer, ordentliche Kündigung mit gesetzlicher oder vertraglicher Kündigungsfrist - oder die außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grunde, wie sie in § 626 BGB, § 70 HGB und § 133 b GewO inhaltsgleich geregelt ist. Eine Zwischenlösung, die den Richter berechtigt, bei minder wichtigem Grunde das Arbeitsverhältnis auf eine Fristlos gemeinte Kündigung hin zu einem späteren, aber vor dem vertraglich vorgesehenen Ende liegenden Zeitpunkt zur Lösung zu bringen, gibt es nicht. Schon das Reichsarbeitsgericht hat eine solche Zwischenlösung als gesetzwidrig abgelehnt (vgl. RAG in ARS 17, 257 [258]; 17, 259 [261]) und ausgesprochen, daß der Arbeitgeber wohl berechtigt sei, bei Vorliegen eines wichtigen Grundes zur außerordentlichen Kündigung dem Arbeitnehmer eine Schonfrist zu gewähren, hierzu aber nicht verpflichtet sei (vgl. RAG 18, 257 [260] und 26, 74 [79]). Dieser Ansicht des Reichsarbeitsgerichts hat sich der Senat bereits angeschlossen (vgl. BAG 4, 313 = AP Nr. 1 zu § 70 HGB mit zust. Anm. v. Neumann-Duesberg) und ausgeführt, daß im Interesse der Sicherheit und Klarheit der Rechtsanwendung an der Rechtsprechung des Reichsarbeitsgerichts festgehalten werden müsse, auch wenn sie unter Umständen im Einzelfalle einmal zu nicht vollbefriedigenden Ergebnissen führe. Denn anderenfalls beschränke sich die Frage der Zumutbarkeit nicht nur auf die Erwägung, ob dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses mit dem Arbeitnehmer bis zum Ablauf der Kündigungsfrist zumutbar ist, sondern darüber hinaus auf die weitere, noch

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

- 5 -



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

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

- 5 -

mehr im Beurteilungsermessen des jeweils entscheidenden Gerichts stehende Erwägung, bis zu welchem Zeitpunkt das Arbeitsverhältnis denn nun noch fortbestehen solle.

Hiervon abzuweichen sieht der Senat keine Veranlassung.

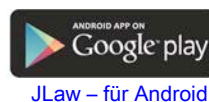
Der Senat hatte nun allerdings in der genannten Entscheidung die Frage offengelassen, ob es bei einer besonders langen vertraglichen Kündigungsfrist geboten sei, daß der zur außerordentlichen Kündigung Berechtigte die gesetzliche Kündigungsfrist einhalte, die gelten würde, wenn nicht eine längere vertragliche Kündigungsfrist oder Vertragsdauer vereinbart worden wären. Dabei hat der Senat auf Hueck (vgl. Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl., I, S. 594), Nipperdey (in Staudinger, 11. Aufl., § 626 Erläuterung 7) und Nikisch (3. Aufl., I, S. 746) verwiesen, die bei besonders langfristigen Verträgen die Ansicht vertreten, daß ein Kündigungsgrund, auch wenn er nicht wichtig genug sei, um eine sofortige Auflösung des Arbeitsverhältnisses zu rechtfertigen, doch immerhin noch so wichtig sein könne, daß er die Auflösung des Arbeitsverhältnisses zum Ende einer normalen Kündigungsfrist vor der vertraglich vorgesehenen Beendigung zu rechtfertigen vermöge. Dieser Rechtsauffassung entsprechend war im Entwurf eines Gesetzes über das Arbeitsverhältnis von 1938 in § 105 die Möglichkeit einer außerordentlichen befristeten Kündigung für den Fall vorgesehen, daß für ein Arbeitsverhältnis eine längere als die regelmäßige gesetzliche Kündigungsfrist gilt. Dann sollte dies jederzeit mit der regelmäßigen gesetzlichen Kündigungsfrist gekündigt werden können, wenn zwar die sofortige Lösung des Arbeitsverhältnisses nicht gerechtfertigt ist, aber dem Kündigenden die Fortsetzung nicht bis zum Ablauf der geltenden längeren Kündigungsfrist zugemutet werden könne. Unter den gleichen Voraussetzungen sollte ein für länger als ein Jahr fest eingegangenes Arbeitsverhältnis rechtzeitig mit der regelmäßigen gesetzlichen Frist gekündigt werden können.

Dieser Entwurf ist nicht Gesetz geworden.

Dann darf ihn der Richter aber auch nicht als geltendes Recht behandeln. Er würde damit die durch Gesetz und



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

Verfassung dem Richter gesetzten Grenzen überschreiten. Denn in den arbeitsrechtlichen Gesetzen gibt es eben als Endigungsgrund eines Arbeitsverhältnisses nur entweder das Ende der vertraglich vorgesehenen Dauer sowie die ordentliche in vertraglich oder gesetzlich festgesetzter Frist auszusprechende Kündigung oder für den Notfall die sofortige Beendigung des Arbeitsverhältnisses beim Vorliegen eines wichtigen Grundes durch außerordentliche Kündigung. Dazwischen geben die arbeitsrechtlichen Gesetze dem Richter keine Gestaltungsmöglichkeit; vielmehr hat er die durch die Verfassung garantierte Vertragsfreiheit zu achten. Wenn sich die Parteien eines Arbeitsverhältnisses langfristig binden wollten und gebunden haben, so muß es dabei sein Bewenden behalten. Nur wenn wirklich ein wichtiger Grund zur außerordentlichen Kündigung vorliegt und die außerordentliche Kündigung ausgesprochen wird, kommt es zu einer vorfristigen Lösung. In dieses gesetzliche System paßt es nicht hinein, daß es auch zu einer früheren Beendigung als der vertraglich vorgesehenen in Fällen kommen sollte, in denen mangels eines ausreichenden wichtigen Grundes die außerordentliche fristlose Kündigung nicht durchgreift. Ein Grund für eine außerordentliche Kündigung ist nach den gesetzlichen Bestimmungen eben nur dann erheblich, wenn er wirklich als wichtiger Grund für eine außerordentliche fristlose Kündigung ausreicht. Einen minder wichtigen Grund, der zur fristlosen Kündigung nicht ausreicht, aber eine vertraglich nicht vorgesehene vorfristige Kündigung mit Frist ermöglicht, ist in der geltenden Rechtsordnung nicht vorgesehen, und der Richter sollte sie nicht einführen. Es hieße das Wesen des wichtigen Grundes verkennen, wenn man neben dem wichtigen Grund für die außerordentliche fristlose Kündigung noch einen minder schweren, aber doch noch wichtigen Grund für eine außerordentliche befristete Kündigung zuließe.

Weiter ist zu bedenken, daß der Arbeitgeber, der eine außerordentliche fristlose Kündigung ausgesprochen hat, in aller Regel den Arbeitnehmer ab sofort nicht mehr arbeiten

- 7 -



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



- 7 -

läßt. Dann aber läuft die vom Landesarbeitsgericht gefundene Lösung einer Umdeutung der außerordentlichen fristlosen Kündigung in eine außerordentliche befristete Kündigung auf eine Lösung des Arbeitsverhältnisses durch Richterspruch unter Zubilligung einer Abfindung hinaus. Denn wenn der Richter die außerordentliche Kündigung als fristlos mangels eines ausreichenden wichtigen Grundes nicht durchgreifen läßt, wohl aber zu einem späteren Termin, so wird damit praktisch das Arbeitsverhältnis zu einem der Entlassung folgenden Termin durch den Richter aufgelöst und dem Arbeitnehmer in Gestalt der ihm bis zu diesem Zeitpunkt dann noch zustehenden Gehalts- oder Lohnansprüche eine Art Abfindung zugesprochen. Das soll es aber nach dem erkennbaren Willen des Gesetzgebers (§ 11 Abs. 1 Satz 3 KSchG) bei einer unberechtigten fristlosen Kündigung des Arbeitgebers gerade nicht geben. Dort wird nämlich im Fall einer unbegründeten fristlosen Kündigung nur dem Arbeitnehmer, nicht auch dem Arbeitgeber das Recht eingeräumt, die Auflösung des Arbeitsverhältnisses und eine Abfindung zu verlangen.

II. Hiernach läßt sich das angefochtene Urteil nicht halten. Die Entscheidung über den Feststellungsantrag des Klägers hängt vielmehr allein davon ab, ob der Beklagten am 3. Juli 1962 ein wichtiger Grund zur außerordentlichen Kündigung zur Seite stand, als sie dem Kläger mit Schonfrist zum 31. Juli 1962 außerordentlich kündigte. Der Senat sieht sich in der Lage, diese Frage nach den vom Landesarbeitsgericht getroffenen Feststellungen zu bejahen. Auf Seite 22 des Urteils hat das Landesarbeitsgericht nach dem Ergebnis der Verhandlung und der Beweisaufnahme erster Instanz festgestellt, daß durch die verschiedenen Lohnmaßnahmen des Klägers sowie durch übertriebene Versprechungen an die Belegschaft erhebliche Unruhe im Betrieb der Beklagten entstanden und es zu Arbeitsstockungen gekommen war. Diese Feststellungen hat das Landesarbeitsgericht einwandfrei auf die Aussagen der Zeugen W , M und D gestützt. Weiter ist festgestellt, daß nach dem Gesamteindruck

- 8 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 8 -

des Verhältnisses der Parteien zueinander die Vertrauensgrundlage des Dienstverhältnisses der Parteien entfallen ist und eine erfolgreiche Zusammenarbeit nicht mehr möglich erscheint. Ohne Rechtsirrtum hat das Landesarbeitsgericht ununtersucht gelassen, wer die Zerstörung des Vertrauensverhältnisses verschuldet hat, und ausgeführt, daß bei dem Grade der Zerstörung des erforderlichen Vertrauens, wie es hier durch die Ereignisse gegeben und auch vor dem Landesarbeitsgericht in Erscheinung getreten ist, allein diesem Faktum unter allen Umständen ausschlaggebende Bedeutung beikommt. Denn bei einem nachhaltigen Vertrauensverlust, der nicht zu beseitigen ist, muß - so führt das Landesarbeitsgericht mit Recht aus - in Rechnung gestellt werden, daß sich eine weitere Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses auf die Dauer zum wirtschaftlichen Nachteil des Unternehmens und damit auch seiner Belegschaft auswirken würde. Diese Gefahr zwingt - so führt das Landesarbeitsgericht weiterhin zutreffend aus - zur Zulassung der außerordentlichen Kündigung ohne Beachtung der Verschuldensfrage hinsichtlich der Umstände, die den Verlust des Vertrauens bewirkt haben. Das gilt insbesondere für das Verhältnis zwischen Arbeitgeber und einem leitenden Angestellten, wie es hier der Kläger war.

Geht man von dieser einwandfreien tatsächlichen und rechtlichen Würdigung aus, so folgt daraus, daß die Beklagte am 3. Juli 1962 zur außerordentlichen Kündigung berechtigt war. Sie durfte, um ihr Unternehmen nicht zu gefährden, sich vom Kläger, dem sie die gesamte technische Leitung ihres Betriebes anvertraut hatte, trennen. Zwar nahm sie damit dem Kläger eine Lebensstellung, die er durch den ihm von der Beklagten gewährten langfristigen Vertrag erreicht zu haben hoffte. Aber es war andererseits zu bedenken, daß der Kläger noch nicht lange bei der Beklagten tätig gewesen war und alsbald wieder einen neuen ausbaufähigen Posten finden konnte und gefunden hat, so daß die Beklagte auch unter Berücksichtigung aller Nachteile, die sie durch ihre außerordentliche Kündigung dem Kläger zugefügt hat, diese doch erklären durfte. Daß die Beklagte dem Kläger eine Auslaufrfrist bis zum nächsten

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

- 9 -



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



- 9 -

Monatsende eingeräumt hat, nimmt der außerordentlichen Kündigung den Anschein einer unbilligen Härte. Daß sie sich offenbar ohne reifliche Überlegung langfristig an den Kläger gebunden hat, kann ihr unter den gegebenen Umständen bei der umfassenden Interessenabwägung nicht entscheidend zum Nachteil gereichen.

gez. Schilgen

Dr. Meier-Scherling

Dr. Gröninger

Fritz Zeilinger

Dr. Schonorth

