

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

17 AUG 1972

Gesetz BGB § 626 Ausschußfrist, §§ 133, 157, 305,
ArbGG § 2 Abs 1 Ziff 2, § 3 Abs 1 Satz 3,
HGB §§ 124, 125, 161 Abs 2,
GmbH-Gesetz § 25 Abs 2, § 38

Leitsätze

- 1 Im Rechtsstreit über die Wirksamkeit der außerordentlichen Kündigung eines Arbeitsverhältnisses ist der Vertragsteil, der die Kündigung ausgesprochen hat, im Rahmen des § 626 Abs 2 BGB darlegungs- und beweispflichtig dafür, daß er von den für die Kündigung maßgebenden Tatsachen erst innerhalb der letzten zwei Wochen vor Ausspruch der Kündigung Kenntnis erlangt hat
- 2 Bildet ein sich länger hinziehendes, immer wieder in die Erscheinung tretendes vertragswidriges Verhalten des Arbeitnehmers den Grund für die außerordentliche Kündigung, dann ist die Frist des § 626 Abs 2 BGB nur dann eingehalten, wenn während der letzten beiden Wochen vor der Kündigung dem Arbeitgeber Vorfälle bekannt geworden sind, die ein weiteres und letztes Glied in der Kette der Ereignisse bilden, die zum Anlaß der Kündigung genommen werden. In diesem Fall kann der Arbeitgeber unterstützend auch auf die früheren Ereignisse zurückgreifen
- 3 Nicht ein angeblicher Vertrauensverlust oder eine angeblich fehlende Bereitschaft des Gekündigten zur Zusammenarbeit sind die für die Kündigung maßgebenden Tatsachen, sondern die tatsächlichen Vorfälle, die derartige Vorwürfe rechtfertigen konnten
- 4 Vertragliche Grundlage für die Tätigkeit des Geschäftsführers einer GmbH, deren ausschließliche Aufgabe darin besteht, als persönlich haftende Gesellschafterin die Geschäfte einer Kommanditgesellschaft zu führen, kann nach dem Grundsatz der Vertragsfreiheit auch ein bereits früher oder zu diesem Zweck mit der Kommanditgesellschaft selbst abgeschlossener Anstellungsvertrag sein
- 5 Für Streitigkeiten aus einem derartigen Anstellungsverhältnis sind nach dem Widerruf der Bestellung zum Geschäftsführer die Gerichte für Arbeitssachen jedenfalls dann sachlich zuständig, wenn der Geschäftsführer früher als leitender Angestellter der Kommanditgesellschaft beschäftigt war und der Anstellungsvertrag nicht ausschließlich die Geschäftsführertätigkeit zum Gegenstand hat

Kenntzeichen 2 AZR 359/71

Urteil des BAG vom 17. August 1972 LAG Baden-Württemberg (Stuttg. 1. Inst.)



2 AZR 359/71

3 Sa 23/70 Baden-
Württemberg
(Stuttgart)

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
17 August 1972

Urteil

gez Mißler,
angestellter
als Hilfsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund
der mündlichen Verhandlung vom 13 Juli 1972 durch den
Vizepräsidenten Dr König, die Vorsitzenden Dr Conrader
und Hillebrecht sowie die Bundesarbeitsrichter Herrmann
und Dr Lautmann für Recht erkannt

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom
28 Mai 1971 - 3 Sa 23/70 - wird zurückgewiesen

Die Beklagte trägt die Kosten der Revision

v o n R e c h t s w e g e n

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand

Die Beklagte betreibt in der Rechtsform einer Kommanditgesellschaft eine Chemikalien-Großhandlung. Der jetzt 65 Jahre alte Kläger ist vor 28 Jahren von ihr eingestellt worden. Die vertraglichen Beziehungen zwischen den Parteien wurden zuletzt am 1. Januar 1960 in einem neu gefaßten Anstellungsvertrag geregelt, durch den der Kläger die Aufgaben eines geschäftsführenden Direktors der Beklagten in der Rechtsstellung eines allein zeichnungsberechtigten Prokuristen übernahm. Das Recht zur ordentlichen Kündigung wurde in diesem Vertrag ausdrücklich ausgeschlossen.

Im Jahre 1967 trat an die Stelle der 1966 verstorbenen persönlich haftenden Gesellschafterin die zu diesem Zweck gegründete AH-Beteiligungsgesellschaft mbH in die Beklagte ein. An dieser GmbH war der Kläger mit einer Einlage von 5 000,-- DM (15 % des Gesellschaftskapitals) als Gesellschafter beteiligt. Im November 1967 wurde er neben der Mitgesellschafterin Frau R zu ihrem Geschäftsführer mit Alleinvertretungsbefugnis bestellt. Seitdem erhielt der Kläger sein Gehalt von der AH-Beteiligungsgesellschaft mbH, ohne daß hierüber schriftliche Vereinbarungen getroffen wurden. Als Prokurist der Beklagten blieb er weiterhin im Handelsregister eingetragen. In den Geschäftsräumen und mit den Betriebsmitteln der Beklagten war der Kläger daneben als Komplementar der Firma R tätig.

Anfang 1969 wurde dem Kläger die Alleinvertretungsbefugnis der Komplementarin der Beklagten dadurch entzogen, daß Herr R zum weiteren Geschäftsführer bestellt und der Kläger nur noch Gesamtzeichnungsbefugnis zusammen mit Herrn R haben sollte. Am 31. Dezember 1969 wurde der Kläger durch Gesellschafterbeschuß als Geschäftsführer der AH-Beteiligungsgesellschaft mbH abberufen.

- 3 -



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

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

Mit Schreiben vom 3. Januar 1970 kündigte der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten die Dienstverhältnisse des Klagers einerseits mit der AH-Beteiligungsgesellschaft mbH und andererseits mit der Beklagten aus wichtigem Grunde fristlos. Am 22. Januar 1970 wurde die Eintragung über die Prokura des Klagers für die Beklagte im Handelsregister gelöscht. In einem weiteren Schreiben ihres Prozeßbevollmächtigten vom 26. Januar 1970 sprach die Beklagte vorsorglich eine weitere fristlose Kündigung gegenüber dem Kläger aus.

Der Kläger hat beide Kündigungen mit der Kündigungsschutzklage angegriffen und darüber hinaus das Gehalt für Januar 1970 in Höhe von 2.500,-- DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Februar 1970 eingeklagt. Er hat vorgetragen, auch nach seiner Bestellung zum Geschäftsführer sei das Anstellungsverhältnis mit der Beklagten fortgesetzt worden. Die fristlosen Kündigungen seien unwirksam, weil es an wichtigen Gründen fehle und die angeblichen Verfehlungen der Beklagten zudem länger als zwei Wochen vor Ausspruch der Kündigungen bekannt gewesen seien.

Die Beklagte hat Klagabweisung beantragt. Sie hat sowohl die sachliche Zuständigkeit des Arbeitsgerichts als auch ihre Passivlegitimation bestritten. Nach der Bestellung zum Geschäftsführer der AH-Beteiligungsgesellschaft mbH sei der Anstellungsvertrag mit dem Kläger nämlich auf ihre Komplementarin übergeleitet worden. Der Kläger habe ohnehin nicht zugleich gesetzlicher Vertreter ihrer Komplementarin und ihr Angestellter sein können. Im übrigen habe der Kläger durch sein Gesamtverhalten (Verweigerung der Zusammenarbeit mit den Gesellschaftern und mit dem Mitgeschäftsführer R.) und durch eine Reihe von schwerwiegenden Verfehlungen (insbesondere unberechtigten Entnahmen aus den Betriebsmitteln der Beklagten und Spesenbelastungen für Reisen seiner Ehefrau) einen wichtigen Grund zur fristlosen Kündigung gegeben.



- 4 -

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Die dagegen eingelegte Berufung der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht zurückgewiesen. Es hat nach Beweisaufnahme angenommen, daß der zwischen den Parteien abgeschlossene Anstellungsvertrag auch nach der Bestellung des Klagers zum Geschäftsführer fortgesetzt worden sei. Deshalb sei die sachliche Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen gegeben und die Beklagte passiv legitimiert. Die Kündigungen seien unwirksam, weil die angegebenen Kündigungsgründe teils nach § 626 Abs. 2 BGB verwirkt, teils von der Beklagten nicht substantiiert vorgetragen worden seien.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Klageabweisung weiter.

Entscheidungsgründe

I Die von der Beklagten auch in der Revisionsinstanz wiederholte Rüge der sachlichen Unzuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen ist unbegründet. Dem angefochtenen Urteil ist jedenfalls im Ergebnis darin zu folgen, daß der Kläger Ansprüche aus einem Arbeitsverhältnis mit der Beklagten geltend macht, weil der zwischen den Parteien abgeschlossene Anstellungsvertrag auch nach der Bestellung des Klagers zum Geschäftsführer der AH-Beteiligungs-GmbH zwischen ihnen fortgesetzt worden ist und umindest für die streitbefangene Zeit ein Arbeitsverhältnis begründet hat.

1 Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, daß der Anstellungsvertrag vom 1. Januar 1960 auch nach der Bestellung des Klagers zum Geschäftsführer der Komplementarin der Beklagten zwischen den bisherigen Vertragspartnern fortbestanden hat. Die Rügen der Revision, diese Auslegung sei rechtlich nicht möglich und berücksichtige nicht alle wesentlichen Umstände und das Ergebnis der Beweisaufnahme, greifen nicht durch.

- 5 -



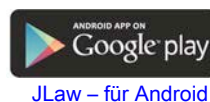
JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

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

a) Die Übernahme der Geschäftsführung für die Beklagte durch deren jetzige Komplementarin hat nicht zu einem automatischen Übergang der Arbeitsverhältnisse der bislang mit der Geschäftsführung der Beklagten befaßten Arbeitnehmer auf die AH-Beteiligungsgesellschaft mbH geführt. Der Eintritt dieser GmbH in die Beklagte kann nicht als ein Fall der Betriebsnachfolge behandelt werden, weil Betriebsinhaber bei einer Kommanditgesellschaft nicht die einzelnen Gesellschafter sind, sondern die zur Gesellschaft zusammengefaßte Gesamtheit der Gesellschafter (vgl. §§ 124, 161 Abs. 2 HGB und hierzu Gaul, Betriebsinhaberwechsel und Arbeitsverhältnis S. 30).

Wenn auch zwischen dem Geschäftsführer einer GmbH und der GmbH & Co. KG, in der die GmbH als Komplementarin eingegliedert ist, nicht ohne weiteres vertragliche Beziehungen bestehen (vgl. BGH WM 1956 Teil IV B S. 61 ff. [63]), so ist es doch rechtlich möglich, durch Vereinbarung mit einem Dritten, insbesondere also auch mit der GmbH & Co. KG, eine vertragliche Grundlage für die Tätigkeit als Geschäftsführer zu schaffen (vgl. Herschel, Gedenkschrift für Rudolf Schmidt 1966, S. 329 ff. [333], Baumbach-Hueck, GmbH-Gesetz, 12. Aufl., Anhang nach § 35 Anm. 1, BGH GmbH-Rundschau 1965, 194. Fesselmann in Aktuelle Probleme der GmbH & Co., S. 80, Fesselmann, Handbuch der GmbH & Co., 10. Aufl., S. 104).

Dann ist es aber mit Rücksicht auf die langjährigen vertraglichen Beziehungen zwischen den Parteien naheliegend, daß trotz der Bestellung des Klägers zum Geschäftsführer nach den Vorstellungen der Parteien der zwischen ihnen bereits bestehende Anstellungsvertrag fortwirken sollte. Der von der Beklagten behauptete Vertragsübergang stellt eine besondere Form der späteren Abänderung eines Vertrages dar, für den sie darlegungs- und beweispflichtig war (vgl. Stein-Jonas-Pohle, ZPO, 19. Aufl., § 282 Anm. IV 4 a, Blomeyer, Zivilprozeßrecht 1963, S. 353 und Rosenberg, Beweisrecht, 5. Aufl., S. 262). Diesen Nachweis hat die Beklagte nach der fehlerfreien und damit für den Senat bindenden Würdigung der Umstände und des Beweisergebnisses durch das Landesarbeitsgericht nicht erbracht.



- 6 -

b) Das Landesarbeitsgericht hat bei der Prüfung, ob der Kläger ausdrücklich oder durch schlussiges Verhalten in einen Vertragsübergang eingewilligt hat, zu-
treffend entscheidend darauf abgestellt, daß der Kläger, der seinerzeit schon 28 Jahre bei der Beklagten tätig war und ein erfahrener Geschäftsmann ist, nicht daran interessiert sein konnte, die Beklagte aus ihren vertraglichen Verpflichtungen zu entlassen. Das hatte für ihn ein wirtschaftliches Risiko bedeutet, weil die AH-Beteiligungsgesellschaft mbH nur mit dem gesetzlichen Mindestkapital von 20 000,-- DM (vgl. § 5 GmbH Gesetz) ausgestattet ist. Durch die Regelung des § 7 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages der Beklagten vom 18. September 1967 wäre entgegen der Auffassung der Revision kein ausreichender Ausgleich für den Verlust eines Vertragspartners, bei dem allein die Kommanditisteneinlage 305 000,-- DM beträgt, gewährleistet gewesen. Die Beklagte hat nach dieser Regelung die Unkosten, die Arbeits- und die Erfolgsvergütung des geschäftsführenden Gesellschafters nämlich lediglich aus dem Gewinn der Beklagten zu decken. In Verlustjahren, die nach dem Vortrag der Revision durchaus eintreten können, wäre somit die Durchsetzung der Ansprüche des Klägers bei einem Vertragsübergang gefährdet gewesen, weil dann auf die Einlagen der Kommanditisten der Beklagten nicht hätte zurückgegriffen werden können.

c) Aus der genannten Bestimmung des Gesellschaftsvertrages ergibt sich auch nicht - wie die Beklagte irrtümlich glaubt - zwingend eine Überleitung des Dienstverhältnisses mit dem Kläger auf die AH-Beteiligungsgesellschaft mbH. Sie regelt zunächst nur die Deckung der durch die Geschäftsführung entstehenden Kosten der Komplementärin und besagt nichts unmittelbar darüber, ob alle Kosten der Geschäftsführung primär die Komplementärin treffen. Das hängt vielmehr davon ab, von wem die

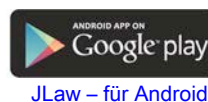
- 7 -



im Rahmen der Geschäftsführung tatigen Personen eingestellt worden sind. In welchem Umfang die vorgesehene Kostenerstattung von Bedeutung ist, richtet sich nach der Art der Vertragsgestaltung mit den im Rahmen der Geschäftsführung eingesetzten Angestellten, nicht aber umgekehrt deren Rechtsstellung nach der internen Vereinbarung zwischen der Beklagten und ihrer Komplementarin.

Wie die Zahlung der Gehälter für den Kläger durch die AH-BeteiligungsgmbH zeigt, scheinen allerdings die Beklagte und ihre Komplementarin davon ausgegangen zu sein, daß die Komplementarin für alle Kosten der Geschäftsführung aufzukommen habe. Auch darin liegt jedoch kein zwingendes Anzeichen dafür, daß die AH-Beteiligungsgesellschaft mbH mit Einverständnis des Klägers dessen Vertragspartnerin geworden ist. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend darauf hingewiesen, daß die Komplementarin der Beklagten ebenso wie diese selbst aus wirtschaftlichen, steuerlichen oder gesellschaftsrechtlichen Gründen das Gehalt an den Kläger auszahlen konnte. Einer Einwilligung des Klägers bedurfte es hierzu nicht (vgl. § 267 Abs. 1 BGB). Die Gehaltszahlungen sind zudem nur buchungstechnisch durch die AH-Beteiligungsgesellschaft mbH erfolgt, wirtschaftlich betrachtet jedoch durch die Beklagte, die ihrer Komplementarin laufend die dafür erforderlichen finanziellen Mittel zur Verfügung gestellt und ihr entsprechende Zahlungsanweisungen erteilt hat.

d) Nach der Aussage des Zeugen Dr. K. hat sich der Kläger in einer Besprechung, die vor der Gründung der AH-Beteiligungsgesellschaft mbH erfolgte, auf den Hinweis, der Übergang seines Anstellungsvertrages auf die künftige Komplementarin der Beklagten sei notwendig, nicht ablehnend bemerkbar gemacht. Es ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, daß das Landesarbeitsgericht das bloße Schweigen des Klägers nicht als Einverständnis mit einem Vertragsübergang gewertet hat. Da eine entsprechende Vertragsänderung für den Kläger von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung gewesen wäre und deshalb der Vorschlag von ihm sorgfältig



- 8 -

geprüft und erwogen werden mußte, konnte von ihm nicht verlangt werden, daß er sofort protestierte, wenn er mit dem Vertragsübergang nicht einverstanden war (vgl. BGHZ 1, 353 [355]). Zudem kam eine Vertragsänderung vor der Errichtung der AH-Beteiligungsgesellschaft mbH überhaupt noch nicht in Betracht, so daß sich der Kläger bei den Vorbesprechungen nicht festzulegen brauchte.

e) Das Landesarbeitsgericht hat auch keinen für die Auslegung wesentlichen Umstand unberücksichtigt gelassen, indem es sich nicht ausdrücklich damit auseinandergesetzt hat, daß der Kläger nach der weiteren Aussage des Zeugen Dr. K. mit seiner Billigung gegenüber der Berufsgenossenschaft als Arbeitnehmer der AH-Beteiligungsgesellschaft mbH angemeldet worden ist. Auch beim Fortbestand des Vertrages mit der Beklagten war der Kläger jedenfalls während seiner Tätigkeit als Geschäftsführer formell unmittelbar für die Komplementarin tätig. Seine Stellung war zu dieser Zeit mit der eines Arbeitnehmers in einem Leiharbeitsverhältnis vergleichbar. Die Anmeldung bei der Berufsgenossenschaft ist deshalb mit der Fortdauer des Anstellungsvertrages mit der Beklagten zu vereinbaren.

f) Der Zeuge R. hat erklärt, ohne daß im einzelnen darüber gesprochen worden sei, sei es allen Beteiligten klar gewesen, daß die vertraglichen Bindungen zwischen den Parteien in vollem Umfang auf die AH-Beteiligungsgesellschaft mbH übergehen sollten. Das Landesarbeitsgericht hat rechtsfehlerfrei diese Aussage nicht für ausreichend erachtet, um daraus einen einverständlichen Vertragsübergang herleiten zu können. Da der Zeuge keine Umstände schildern konnte, aus denen sich das allseitige Einverständnis und insbesondere die Bereitschaft des Klägers ergeben soll, ist seine Bekundung farblos und uneigentlich.

- 9 -



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

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

Bei ihrer Stellungnahme zu dem Ergebnis der Aussage des Zeugen R hat zudem die Beklagte selbst einen wesentlichen Grund erwähnt, der gegen eine solche Bereitschaft des Klagers spricht, indem sie vorgetragen hat

"Man hat also befürchtet, daß der Kläger im Falle einer detaillierten Erörterung des neuen Dienstverhältnisses oder gar eines formlichen Dienstvertrages mit neuen Forderungen hervortreten werde

Damit hat die Beklagte eingeräumt, daß der Kläger, wie sie selbst erkannt hat, mit einer unveränderten Übernahme des Vertrages durch die AH-Beteiligungsgesellschaft mbH nicht einverstanden war

2 Es kann dahingestellt bleiben, ob die Auffassung des Landesarbeitsgerichts zutrifft, aufgrund des zwischen den Parteien fortbestehenden Anstellungsvertrages habe der Kläger auch nach seiner Bestellung zum Geschäftsführer unverändert in einem Arbeitsverhältnis mit der Beklagten gestanden. Zu den umstrittenen Fragen über die Rechtsstellung des Geschäftsführers einer GmbH & Co KG (vgl. hierzu Herschel aaO) und zu dem Geltungsbereich des § 5 Abs 1 Satz 3 ArbGG (vgl. hierzu RAG ARS 16, 528 und Revolle-Rohlfing, ArbGG, § 5 Anm 1 S 18 p, ferner Rewolle, BUV 1971 S 158 ff) brauchte der Senat nicht abschließend Stellung zu nehmen, weil folgende, weder vom angefochtenen Urteil noch von der Revision berücksichtigten Besonderheiten der Vertragsgestaltung und -entwicklung ergeben, daß der Kläger jedenfalls nach seiner Abberufung als Geschäftsführer und damit schon zum Zeitpunkt der ersten fristlosen Kündigung wieder Arbeitnehmer der Beklagten gewesen ist

a) Bis zu seiner Bestellung als Geschäftsführer hat der Kläger seine Dienste für die Beklagte als geschäftsführender Direktor und Prokurist in persönlicher Abhängigkeit erbracht. Er war nämlich nach den §§ 1 und 2 des Anstellungsvertrages vom 1. Januar 1960 verpflichtet, die Weisungen des Inhabers der Beklagten zu befolgen und bedurfte auch für eine Reihe von Geschäften, die der Betrieb des Handelsgewerbes der Be-



- 10 -

klagen mit sich brachte (vgl. § 49 Abs. 1 HGB), im Innenverhältnis der Genehmigung durch den 'Inhaber' der Beklagten. Nachdem der Kläger zum Geschäftsführer der neuen Komplementarin der Beklagten bestellt worden war, hat er die ihm schon zuvor obliegende Geschäftsführung zwar sachlich und wirtschaftlich gesehen unverändert fortgesetzt. Da er aber weitreichendere Entscheidungsbefugnisse als bislang hatte, wie sich aus § 9 des Gesellschaftsvertrages der AH-Beteiligungsgesellschaft mbH vom 22. November 1966 ergibt, konnte es während der Dauer seiner Tätigkeit als Geschäftsführer an der für ein Arbeitsverhältnis typischen persönlichen Abhängigkeit von der Beklagten gefehlt haben.

b) Diese Bedenken sind jedoch mit der Abberufung des Klägers als Geschäftsführer am 31. Dezember 1969 entfallen. Die Leistungsgebundenheit des Klägers wird von diesem Zeitpunkt an nicht mehr durch seine frühere Stellung als Geschäftsführer bestimmt, sondern richtet sich wieder nach den §§ 1 und 2 des Anstellungsvertrages vom 1. Januar 1960. Dieser Vertrag ist dadurch wieder auf seinen ursprünglichen Inhalt zurückgeführt worden. Dazu bedurfte es keiner besonderen vertraglichen Aenderung durch die Parteien. Wenn der Kläger auch aufgrund des Vertrages gegenüber der Beklagten vorübergehend verpflichtet war, die Geschäftsführung für die Komplementarin der Beklagten wahrzunehmen, so ist doch die Beklagte unverändert Inhaberin des Anspruches auf die Dienstleistungen des Klägers und damit des Direktionsrechtes über den Einsatz des Klägers geblieben. Nachdem die Komplementarin der Beklagten als unmittelbare Empfängerin der Dienstleistungen des Klägers nach seiner Abberufung als Geschäftsführer nicht mehr in Betracht kam, konnte die Beklagte - von der Berechtigung zur fristlosen Kündigung abgesehen, die in diesem Zusammenhang keine Rolle spielt - ohne weiteres die Dienste des Klägers wieder unmittelbar für sich in Anspruch nehmen.

- 11 -



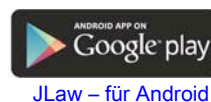
JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

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

Es ist unerheblich, daß zwischen der Abberufung als Geschäftsführer und der ersten fristlosen Kündigung durch die Beklagte vom 3. Januar 1970 nur ein kurzer Zeitraum gelegen hat und der Kläger in dieser Zwischenzeit vermutlich nicht für die Beklagte als leitender Angestellter tätig geworden ist. Es kommt für die rechtliche Beurteilung nicht auf die zufällige Dauer des Zeitraumes an, der zwischen der Abberufung als Geschäftsführer der AH-Beteiligungsgesellschaft mbH und der Kündigung durch die Beklagte liegt, sondern darauf, daß der Kläger ab 31. Dezember 1970 seine Dienste für die Beklagte auf der Grundlage des Anstellungsvertrages vom 1. Januar 1960 im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses erbringen konnte und mußte. Ob er bereits tatsächlich wieder in den Betrieb der Beklagten eingegliedert worden ist, hat für seine Eigenschaft als Arbeitnehmer ebensowenig Bedeutung wie für andere Dienstpflichtige, die Ansprüche aus einem noch nicht vollzogenen Arbeitsvertrag geltend machen.

c) Da der Kläger nicht ursprünglich und ausschließlich von der Beklagten als Geschäftsführer der AH-Beteiligungsgesellschaft eingestellt worden ist, macht er mit seiner Klage auch keine Ansprüche aus einem nachwirkenden Anstellungsvertrag als Geschäftsführer geltend. Auf den vorliegenden besonderen Sachverhalt kann deshalb nicht der Grundsatz angewandt werden, daß ein früherer Geschäftsführer einer GmbH gemäß § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG auch dann nicht als Arbeitnehmer gilt, wenn er nach seiner Abberufung Ansprüche aus dem mit Rücksicht auf seine Bestellung zum Geschäftsführer abgeschlossenen Anstellungsvertrag geltend macht (vgl. hierzu BAG AP Nr. 14 zu § 5 ArbGG 1953 Bl. 324 R und LAC Bremen, BB 1965, 586).

II Dem Landesarbeitsgericht ist weiter darin zu folgen, daß die als solche zulässige und gegen die richtige Partei erhobene Kündigungsschutzklage begründet ist.



1 Das angefochtene Urteil hat den fristlosen Kündigungen der Beklagten vom 3. und 26. Januar 1970 die Wirksamkeit versagt, weil der Beklagten die meisten Tatsachen, auf die sie sich zur Begründung ihrer beiden Kündigungen berufen habe, länger als zwei Wochen bekannt gewesen seien und die übrigen Gründe von ihr unsubstantiiert und ohne Angabe des Zeitpunktes der Kenntniserlangung vorgetragen worden seien.

Die Revision sieht darin zwar eine falsche Anwendung des § 626 Abs. 2 BGB und eine unzureichende Sachaufklärung trotz angebotener Beweise, kann aber auch mit diesen Rügen nicht durchdringen. Das Landesarbeitsgericht hat den § 626 Abs. 2 BGB nicht nur – wie die Revision bemängelt – 'buchstabengetreu', sondern auch unter Berücksichtigung seines Zweckes fehlerfrei ausgelegt und bei der Prüfung, ob die Beklagte substantiiert vorgetragen hat, daß ihrem kündigungsberechtigten Vertreter die für die Kündigung maßgeblichen Tatsachen nicht länger als zwei Wochen vor Ausspruch der Kündigung bekannt geworden sind, keinen Rechtsfehler begangen.

2 Grundsätzlich ist zu den von der Revision angeschnittenen Fragen folgendes auszuführen:

a) Das angefochtene Urteil ist zu Recht davon ausgegangen, daß die Beklagte als Kündigende darlegen mußte, zu welchem Zeitpunkt ihr zur Kündigung berechtigter Vertreter von den Kündigungsgründen Kenntnis erlangt hat.

Im Schrifttum (vgl. Stahlhake, Kündigung und Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis 1970 S. 37 Rdnr. 73; Brall, ArbZ 1971, 167 ff. [170], Bleistein, Kündigung und Kündigungsschutz 1970 S. 86) wird allerdings teilweise die Auffassung vertreten, der Gekündigte, der sich auf die Verfristung der Kündigungsgründe berufe, müsse darlegen und beweisen, daß dem Kündigenden die maßgeblichen Tatsachen bereits länger als zwei Wochen vor Ausspruch der Kündigung bekannt gewesen seien.

Das wäre nur dann richtig, wenn die Regelung des § 626 Abs 2 BGB die gleiche Bedeutung hatte, wie die in den §§ 121, 124, 1594, 1595 a, 1944, 2083 und 2283 BGB enthaltenen Fristen für die Ausübung anderer Gestaltungsrechte. Es besteht nämlich in der Rechtsprechung (vgl. BGH LM Nr. 1 zu § 1594 BGB, RG WarnRspr. 1921 Nr. 100) und im Schrifttum (vgl. Rosenberg, Die Beweislast, 5. Aufl., S. 348 mit weiteren Nachweisen) Übereinstimmung darüber, daß in diesen Fällen der Gegner derjenigen Partei, die das Gestaltungsrecht ausübt, beweisen muß, von welchem Zeitpunkt an die Frist für die Ausübung des Gestaltungsrechtes begonnen hat.

Für die Anwendung dieses Grundsatzes auf die Frist des § 626 Abs 2 BGB läßt sich allenfalls anführen, daß der Gesetzgeber nach der Stellungnahme der Bundesregierung zu den Änderungs Wünschen des Bundesrats für die Fassung des § 626 Abs 2 BGB den Sprachgebrauch des Gesetzes in den genannten Bestimmungen übernommen hat (vgl. Bundestagsdrucksache V/3913 S. 15 bis 16).

Diese rein formale Betrachtung wird jedoch dem Sinn und dem Zweck der Ausschußfrist des § 626 Abs 2 BGB nicht gerecht. Wie der Senat bereits in dem zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung und im Nachschlagewerk vorgesehenen Urteil vom 8. Juni 1972 - 2 AZR 336/71 - dargelegt hat, enthält § 626 Abs 2 BGB sachlich den Tatbestand einer Verwirkung des wichtigen Grundes wegen des reinen Zeitablaufs. Es wird hierdurch die unwiderlegliche gesetzliche Vermutung aufgestellt, daß auch ein möglicherweise erheblicher wichtiger Grund nach dem Ablauf der Frist seine die Kündigung rechtfertigende Bedeutung verloren hat.

Diese Auffassung des Senats stimmt mit der Begründung des Regierungsentwurfes zu § 626 Abs 2 BGB überein (vgl. Bundestagsdrucksache V/3913 S. 11). Dort ist in Abschnitt II zu Art. 2 Nr. 6 ausgeführt worden, diese Regelung sei insbesondere deshalb gerechtfertigt, weil bei einem längeren Hinauszögern der Kündigung nach dem Bekanntwerden der Kündigungsgründe



die für die sofortige Lösung eines Arbeitsverhältnisses erforderliche Unzumutbarkeit der Fortsetzung kaum angenommen werden könne. Mit der lediglich redaktionellen Anpassung des Wortlautes des § 626 Abs. 2 BGB an den Sprachgebrauch des BGB ist, wie sich aus dem Bericht des Ausschusses für Arbeit ergibt (vgl. Landtagsdrucksache V/4376 S. 3), keine Änderung der sachlichen Bedeutung dieser Vorschrift bezweckt worden.

Durch die Frist des § 626 Abs. 2 BGB sollte zwar der in den früheren § 123 Abs. 2 und § 124 Abs. 2 GewO zum Ausdruck gekommene Rechtsgedanke verallgemeinert werden. Gleichwohl können aber zur Auslegung und Anwendung des § 626 Abs. 2 BGB nicht die Rechtsprechung (vgl. RG in JW 1893, 142; LAG Düsseldorf, DB 1956, 848) und das Schrifttum (Mönchau RdA 1959, 367; Siegel RdA 1962, 140 und Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Aufl., Bd. I S. 607) zu diesen früheren Bestimmungen der Gewerbeordnung herangezogen werden. Der Senat schließt sich vielmehr der Auffassung von Hueck (vgl. KSchG, 7. Aufl., Einleitung III f. bb S. 26) an, daß die Frist des § 626 Abs. 2 BGB zwar an die früheren §§ 123, 124 GewO erinnert, gleichwohl aber nicht allein deswegen in ihrer sachlichen Bedeutung mit den früheren Bestimmungen der Gewerbeordnung auf eine Stufe gestellt werden kann, weil sie eine weitreichende Geltung für jeden wichtigen Grund hat.

Die Verteilung der Darlegungs- und Beweislast muß demgemäß so erfolgen, daß sie der Bedeutung des § 626 Abs. 2 BGB sowie der Erwägung entspricht, daß sie derjenigen Vertragspartner am ehesten zuzumuten ist, in dessen Einfluß und Kontrollbereich sich die streitigen Tatsachen ereignet haben. Greift aber die Regelung des § 626 Abs. 2 BGB sachlich in den Bereich der Zumutbarkeitserwägungen ein, dann ist es folgerichtig, dem Kundigenden, der auch im übrigen die Voraussetzungen für die Unzumutbarkeit darlegen muß (vgl. BAG 2, 333 [339] = AP Nr. 8 zu § 626 BGB), ebenfalls hinsichtlich der Einhaltung der Zweiwochen-

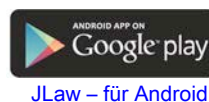


frist die Darlegungs- und Beweislast aufzuerlegen (ebenso Jobs, BB 1972, 501 [502], a A Schleifenbaum, BB 1972, 879) Der Gesetzgeber hat den Zumutbarkeitsgrundsatz ganzheitlich gesehen und geregelt und das muß auch bei der Auslegung des § 626 Abs 2 BGB berücksichtigt werden (vgl Herschel, ArbuR 1971, 257 [260])

Dem Kundigenden ist es zudem in der Regel ohne große Schwierigkeiten möglich anzugeben, wann er oder sein kundigungsberechtigter Vertreter von dem Kündigungsgrund erfahren hat, während der Gekündigte insoweit zumeist auf reine Vermutungen angewiesen ist und überfordert wäre, wenn er Umstände vortragen mußte, aus denen sich ergibt, daß der Kündigungsgrund durch Zeitablauf verwirkt ist.

Diese Darlegungspflicht erfüllt der Kundigende nun nicht schon dann, wenn er sozusagen abstrakt vortragt, die maßgeblichen Tatsachen habe er erst innerhalb der letzten zwei Wochen vor Ausspruch der Kündigung erfahren Er muß vielmehr möglichst genau den Tag der Kenntniserlangung bezeichnen und vortragen, auf welche Weise das geschehen sein soll Nur wenn die näheren Umstände der Kenntniserlangung von ihm dargelegt werden, ist es dem Gekündigten möglich, die Darstellung zu überprüfen und gegebenenfalls qualifiziert zu bestreiten

b) Die Ausschußfrist des § 626 Abs 2 BGB beginnt grundsätzlich erst dann, wenn derjenige, der im konkreten Fall das Recht zur außerordentlichen Kündigung hat, von den für die Kündigung maßgeblichen Tatsachen sich möglichst genau und vollständige Kenntnis verschafft hat (vgl BAG AP Nr 1 zu § 626 BGB Ausschußfrist) Daraus kann die Beklagte aber nicht folgern, daß das für die Kündigung maßgebliche Organ die Gesellschafterversammlung der AH-Beteiligungsgesellschaft mbH gewesen ist, weil diese nach § 7 des GmbH-Vertrages für den Widerruf der Bestellung zum Geschäftsführer und folglich auch für die Kündigung des Dienstverhältnisses mit dem Kläger zustandig gewesen sei



Die Beklagte wird nach den §§ 125, 164 HGB durch die AH-Beteiligungsgesellschaft mbH als ihre Komplementarin vertreten. Die Vertretung der Komplementarin erfolgt wiederum gemäß § 35 GmbH-Gesetz durch die Geschäftsführer. Zu Geschäftsführern der AH-Beteiligungsgesellschaft mbH sind mit Einzelvertretungsbefugnis im November 1967 der Kläger und Frau R bestellt worden. Die Vertretungsbefugnis des Klägers wurde Anfang 1969 dahin eingeschränkt, daß er künftig nur noch zusammen mit dem zum weiteren Geschäftsführer bestimmten Herrn R für die GmbH handeln konnte. Berechtigt zur Kündigung des Anstellungsverhältnisses zwischen dem Kläger und der Beklagten ist damit die zur Alleinvertretung berechtigte Geschäftsführerin Frau R gewesen, in deren Vollmacht schließlich auch die Kündigungen vom 3. und 26. Januar 1970 ausgesprochen worden sind. Das Landesarbeitsgericht hat somit zu Recht geprüft, ob die Beklagte substantiiert dargelegt hat, daß die Geschäftsführerin, Frau R, hinsichtlich der Kündigung vom 3. Januar 1970 nicht vor dem 20. Dezember 1969 und hinsichtlich der Kündigung vom 26. Januar 1970 nicht vor dem 12. Januar 1970 die für die beiden Kündigungen maßgeblichen Tatsachen gekannt hat.

c) Von einer solchen genauen Festlegung der Zeitpunkte der Kenntniserlangung kann nicht, wie die Revision meint, deshalb abgesehen werden, weil es sich um einen Sonderfall handle, für den die Pegelung des § 626 Abs. 2 BGB nicht passe. Es geht hier um die Anwendung einer zwingenden gesetzlichen Vorschrift, die, wie der Senat in dem bereits erwähnten Urteil vom 28. Oktober 1971 (AP Nr. 1 zu § 626 BGB - Ausschlussfrist - bestätigt durch das zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung und im Nachschlage erst vorgesehene Urteil des Senates vom 6. Juli 1972 - 2 AZP 586, 71) ausführlich dargelegt hat, auch dann mit dem Grundgesetz vereinbar ist, wenn sie im Einzelfall zu Unbilligkeiten und Härten führen kann, weil das mit Rücksicht auf den übergeordneten Grundsatz der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit hingenommen werden muß.



Im vorliegenden Fall kann zudem von einer unbilligen Konsequenz für die Beklagte keine Rede sein. Es ist der Revision zwar zuzugeben, daß bei leitenden Angestellten in der Regel nicht ein einmaliger Vorfall, sondern ein sich langer hinziehendes vertragswidriges Verhalten zum Anlaß einer fristlosen Kündigung genommen werden wird, und daß es bei einem beanstandeten Gesamtverhalten schwierig sein kann zu bestimmen, wann die Kenntnis der Tatsachen so vollständig ist, daß eine Kündigung gerechtfertigt ist (vgl. Hueck, KSchG aaO, Einleitung III f. bb, S. 26, Stahlhacke aaO, S. 38; Wenzel, MdB 1969, 970 und Brill aaO, S. 167). Das ist jedoch ebenso wie in den Fällen der Verdachtskündigung, bei denen ähnliche Schwierigkeiten auftreten können, kein Grund, den § 626 Abs. 2 BGB nicht anzuwenden oder den Beginn der Ausschlussfrist auf irgendeinen unbestimmten späteren Zeitpunkt hinauszuschieben (vgl. das zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung und im Nachschlagewerk bestimmte Urteil des Senats vom 27. Januar 1972 - 2 AZR 157/71).

Richtig gesehen geht es hier nicht entscheidend darum, wann das Verhalten des Klagers einen solchen Grad erreicht hat, daß der Beklagten die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unzumutbar geworden ist. Von entscheidender Bedeutung ist vielmehr, ob sich auch in den letzten zwei Wochen vor den beiden Kündigungen Vorfälle ereignet haben oder der Beklagten bekannt geworden sind, die ein weiteres und letztes Glied in der Kette der Ereignisse bilden, die zu einem Dauerzustand oder zu einem Gesamtverhalten zusammengefaßt werden konnten. Der Beklagten wäre es unbenommen geblieben, unter dieser Voraussetzung wegen des Gesamtverhaltens des Klagers zu kündigen und dabei unterstützend auch auf die früheren Vorgänge zurückzugreifen (vgl. BAG AP Nr. 11 zu § 626 BGB). Verfehlt ist es jedoch, wenn die Beklagte allein schon in dem angeblichen Vertrauensverlust und der behaupteten fehlenden Bereitschaft des Klagers zur Zusammenarbeit ohne diese Einschränkung einen bis zu den fristlosen Kündigungen



anhaltenden Dauerzustand sieht, der die Kündigungen rechtfertigen konnte. Ob ein Vertrauensverlust oder eine fehlende Bereitschaft des Klagers zur Zusammenarbeit vorliegt, ist eine Schlußfolgerung, die im Rahmen der Interessenabwägung aufgrund bestimmter Tatsachen vorzunehmen ist. Nicht die Ergebnisse einer solchen Würdigung, sondern die Vorgänge, die eine solche Beurteilung rechtfertigen, sind die maßgebenden Tatsachen im Sinne des § 626 Abs. 2 BGB.

3 In Anwendung dieser Grundsätze ist zu den von der Revision angesprochenen Kündigungsgründe ergänzend noch folgendes zu bemerken:

a) Spesenbetrug zu Lasten der Beklagten

Das Landesarbeitsgericht irrt, wenn es aus dem Schreiben des Wirtschaftsprüfers Dr. F. vom 26. September 1969 geschlossen hat, der Beklagten sei schon vor diesem Zeitpunkt bekannt gewesen, daß der Kläger sich Spesen für seine Ehefrau habe auszahlen lassen. In dem genannten Schreiben werden lediglich derartige Spesen zu Lasten der Firma R. KG erwähnt. Das angefochtene Urteil hat gleichwohl im Ergebnis zutreffend diesen Kündigungsgrund als verwirkt behandelt. Die Beklagte hat nämlich selbst in ihrer Berufungsbegründung eingeräumt, die Kenntnis von diesem Kündigungsgrund habe bereits am 5. Dezember 1969 bestanden, allerdings noch nicht bei dem zur Kündigung berechtigten Organ, nämlich der Gesellschafterversammlung der AH-Beteiligungsgesellschaft mbH. Diese rechtsirrigte Bestimmung des Kündigungsberechtigten enthält nicht die tatsächliche Einschränkung, daß auch die Geschäftsführerin Frau R. von der Spesenangelegenheit erst nach dem 5. Dezember 1969 erfahren habe. Der Hinweis in der Revisionsbegründung, an diesem Tage habe nur der Wirtschaftsprüfer Dr. F. Kenntnis erhalten, während die Geschäftsführerin Frau R. zunächst nicht unterrichtet worden sei, kann deshalb als unzulässiger neuer Tatsachenvortrag (vgl. § 561 ZPO) nicht mehr berücksichtigt werden.

b) Verweigerung der Zusammenarbeit mit dem Geschäftsführer
R

Schon das Arbeitsgericht hat diesen Kündigungsgrund als verwirkt angesehen, weil die Beklagte keinen Fall vorgetragen habe, der sich innerhalb der Zweiwochenfrist abgespielt habe. Diesen Mangel hat die Beklagte auch im Berufungsverfahren nicht ausreichend behoben. Ihr Vortrag, im Dezember 1969 und gerade auch in der letzten Zeit vor der Kündigung sei die Zusammenarbeit zwischen dem Kläger und Herrn R völlig zerstört gewesen, bezeichnet keinen konkreten Vorfall aus der Zeit bis zum 20. Dezember 1969.

c) Unberechtigte Entnahmen durch den Kläger

Wie sich aus dem eigenen Vorbringen der Beklagten ergibt, ist den Gesellschaftern ihrer Komplementärin - und damit auch der geschäftsführenden Frau R - bereits am 28. Dezember 1968 bekannt geworden, daß der Kläger im Jahre 1968 aus den Privatmitteln der Beklagten Entnahmen in Höhe von 15 420,75 DM für eigene Zwecke getätigt hat. Auch wenn darin eine Veruntreuung durch den Kläger liegen sollte, kommt dieses Verhalten nicht mehr als Kündigungsgrund in Betracht, weil die für die Beurteilung maßgebenden Umstände bereits Ende 1968 aufgeklärt waren. Der Beginn der Frist des § 626 Abs. 2 BGB ist auch entgegen der Auffassung der Revision nicht deshalb hinausgeschoben worden, weil die Beklagte noch die Möglichkeit hat, gegen den Kläger wegen dieses Vorwurfes eine Strafanzeige zu erstatten. Schon die Annahme des Landesarbeitsgerichts, beim Verdacht einer strafbaren Handlung könne der Kündigungsberechtigte stets den Ausgang des Ermittlungsverfahrens abwarten, trifft nicht zu. Dieser Auffassung ist der Senat bereits in dem erwähnten Urteil vom 27. Januar 1972 (2 AZR 157/71) entgegengetreten, weil für den Wissensbestand desjenigen, der eine Verdachtskündigung aussprechen will, grundsätzlich nichts anderes gilt als bei sonstigen außerordentlichen Kündigungen. Wie das Landesarbeitsgericht im übrigen zutreffend ausgeführt hat, können im vorliegenden Fall die Grundsätze der Verdachtskündigung ohnehin nicht angewandt werden, weil die Beklagte selbst von einem erwiesenen Tatbestand einer strafbaren Handlung ausging.



d) Ungehöriges Benehmen gegenüber den Gesellschaftern R

Nachdem die Beklagte durch das Urteil des Arbeitsgerichts darauf hingewiesen worden war, daß es insoweit an einem Vorfall fehle, der sich innerhalb der Zweiwochenfrist des § 626 Abs. 2 BGB abgespielt habe, hat die Beklagte in der Berufungsbegründung lediglich allgemein vorgetragen, die Spannungen zwischen dem Kläger und den Gesellschaftern hätten sich im weiteren Verlauf immer mehr gesteigert und Ende 1969 sei es zum offenen Konflikt gekommen. Diese Ergänzung reicht zur Darlegung eines konkreten Vorganges in der Zeit zwischen dem 20. Dezember 1969 und dem 3. Januar 1970 nicht aus.

e) Verweigerung des Kostenausgleichs mit der Firma R

& Hebel KG

Es kann dahingestellt bleiben, ob insoweit eine behauptete Weigerung des Klägers vorgelegen hat, die über den 20. Dezember 1969 hinausgereicht hat. Dieses von der Beklagten beanstandete Verhalten des Klägers stellt nämlich keine Pflichtverletzung des Klägers in seiner Eigenschaft als Angestellter gegenüber der Beklagten dar. Als Vertreter der Beklagten konnte der Kläger an dem geforderten Kostenausgleich mit der Firma R KG schon nach § 181 BGB nicht mitwirken. Der Kläger hat somit allenfalls als Komplementär der Firma R

gegenüber der Beklagten vertragswidrig gehandelt. Daraus kann die Beklagte aber keinen Kündigungsgrund für das Anstellungsverhältnis mit dem Kläger herleiten. Wenn auch die Beklagte mit der Firma R KG wirtschaftlich eng verflochten sein mag, so sind doch die sich daraus für den Kläger ergebenden verschiedenen Rechtsbeziehungen zu der Beklagten auseinanderzuhalten.

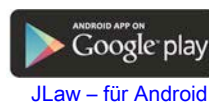
f) Widerruf der Bestellung zum Geschäftsführer

Richtig ist der Ausgangspunkt des angefochtenen Urteils, daß die Tatsache des Widerrufs der Bestellung des Klägers zum Geschäftsführer der AH-Beteiligungsgesellschaft mbH sei für sich allein kein wichtiger Grund. Nicht zutreffend ist allerdings die dafür gegebene Begründung, daß zu dem zwischen den Parteien bestehende Dienstverhältnis habe nicht der Geschäftsführerbestellung zugrunde gelegen. Wie bereits ausgeführt, war der Kläger während seiner Tätigkeit als Geschäftsführer aufgrund des zwischen den Parteien fortbestehenden

Vertrages verpflichtet, die Aufgaben der Geschäftsführung wahrzunehmen. Die Abberufung als Geschäftsführer hatte deshalb zwar nicht für sich betrachtet, wohl aber dann einen wichtigen Grund zur fristlosen Kündigung bilden können, wenn sie wegen Pflichtverletzungen des Klagers erfolgt wäre, weil er hierdurch zugleich seine Dienstpflichten gegenüber der Beklagten verletzt hatte. Dabei ist aber die Einschränkung zu machen, daß die Kündigung nur auf solche Verfehlungen gestützt werden konnte, die der Beklagten bei Ausspruch der Kündigung noch nicht länger als zwei Wochen bekannt gewesen sind. Diese Voraussetzung ist nicht erfüllt. Für die Wahrung der Frist des § 626 Abs. 2 BGB ist nicht entscheidend, wann der Widerruf der Bestellung zum Geschäftsführer erfolgt ist, sondern wann der Beklagten die Tatsachen bekannt geworden sind, die Anlaß für die Abberufung des Klagers gewesen sind.

g) Androhung von Massenkündigungen durch die Belegschaft.

Die Beklagte hat ihre zweite Kündigung vom 26. Januar 1970 insbesondere damit begründet, daß der Kläger am 7. Januar 1970 einen großen Teil der Mitarbeiter in sein früheres Arbeitszimmer gerufen, dort die Belegschaftsmitglieder aufgehetzt und ihnen erklärt habe, er könne sich vorstellen, daß sich verschiedene Mitarbeiter fragen würden, ob sie in dieser Firma noch einen sicheren Arbeitsplatz hätten. Das Arbeitsgericht hat zutreffend eine Verwirklichung dieses Kündigungsgrundes nach § 626 Abs. 2 BGB angenommen. Vor dem Landesarbeitsgericht hat die Beklagte daraufhin vorgetragen, wegen des Auftretens des Klagers am 7. Januar 1970 hätten in der Folgezeit und gerade auch vor dem Ausspruch der zweiten außerordentlichen Kündigung Massenkündigungen im Betrieb der Beklagten gedroht. Dieses Vorbringen hat das angefochtene Urteil ohne Rechtsfehler als nicht hinreichend substantiiert behandelt, weil kein innerhalb der Zweiwochenfrist fallender Sachverhalt konkret geschildert worden ist. Es fehlt in der Tat an den erforderlichen genauen Angaben darüber, wann, auf welche Weise und von wem die Arbeitnehmer wegen der Äußerung des Klagers Kündigungen angedroht worden sein sollen.



Soweit die Revision in diesem Zusammenhang rügt, das Landesarbeitsgericht habe nach § 119 ZPO verfahren müssen, ist diese Verfahrensrüge schon deshalb unzulässig, weil die Revision nicht angibt, welche Fragen hatten gestellt werden sollen und was die Beklagte hierauf erwidert haben wurde (vgl. BAG AP Nr. 8 zu § 322 ZPO und BAG 13, 340 [344] = AP Nr. 37 zu § 233 ZPO)

III Da die Revision hinsichtlich der Zurückweisung der Berufung gegen die Verurteilung zur Zahlung von DM 2.500,-- nebst Zinsen als Gehalt für Januar 1970 keine besonderen Rügen erhoben hat und dieser Anspruch des Klagers wegen der Unirksamkeit der von ihm von Anfang an zurückgewiesenen Kündigungen nach § 615 BGB begründet ist, war die Revision in vollem Umfang zurückzuweisen

gez. Dr. König

Dr. Groninger

Hillebrech

Kerrmann

Dr. Hautmann

