

Aktenzeichen: 2 AZR 367/91
Bundesarbeitsgericht 2. Senat

Urteil vom 19. Dezember 1991
- 2 AZR 367/91 -

I. Arbeitsgericht
Elmshorn

Urteil vom 07. September 1990
- 4 b Ca 777/90 -

II. Landesarbeitsgericht
Schleswig-Holstein

Urteil vom 03. Juni 1991
- 4 Sa 485/90 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse : Nein
Für das Bundesarchiv : Nein

Entscheidungsstichwort:

Wichtiger Grund; Darlegungs- und Beweislast bei Rechtfertigungsgründen

Gesetz:

BGB §§ 626, 616, 282; SchwbG 1986 §§ 15, 21; ZPO § 256

Leitsätze:

K e i n e



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 367/91

4 Sa 485/90 Schleswig-Holstein

Verkündet am
19. Dezember 1991

Noll,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 19. Dezember 1991 durch den Richter Triebfürst als Vorsitzenden, die Richter Bitter und Dr. Rost sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Roeckl und Walter für Recht erkannt:



Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein vom 3. Juni 1991 - 4 Sa 485/90 - insoweit aufgehoben, als die Klägerin Feststellung des ungekündigten Fortbestandes des Arbeitsverhältnisses und die Zahlung eines über 4.583,33 DM brutto hinausgehenden Betrages beantragt hat.

Insoweit wird auf die Berufung des Beklagten das Urteil des Arbeitsgerichts Elmshorn vom 7. September 1990 - 4 b Ca 777/90 - abgeändert und die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Revision wird zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits haben der Beklagte 5/6 und die Klägerin 1/6 zu tragen.

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

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer außerordentlichen, hilfsweise ordentlichen Kündigung sowie über damit im Zusammenhang stehende Ansprüche auf Arbeitsentgelt.

Die 1957 geborene Klägerin war seit dem 15. August 1989 bei dem Beklagten als Masseurin und medizinische Bademeisterin bei einem Brutto Gehalt von monatlich 2.500,-- DM beschäftigt. Die Klägerin ist blind und anerkannte Schwerbehinderte. Der Beklagte beschäftigt weniger als fünf Arbeitskräfte in seiner medizinischen Massagepraxis. Die Klägerin ist neben ihm die einzige Masseurin.

In einem Ende März/Anfang April 1990 geführten Gespräch beantragte die Klägerin einen zweiwöchigen Urlaub in der Zeit vom 30. April bis 14. Mai 1990. Anlaß hierfür war die beabsichtigte



Durchführung einer Schulung an einer Blindenführhundschole in der Zeit vom 30. April bis 11. Mai 1990. Zwischen den Parteien ist streitig, ob der Beklagte, der selbst Anfang Mai an einem Lehrgang teilnehmen wollte, den Urlaub genehmigte.

In der Zeit vom 23. bis 26. April 1990 kam es zu Auseinandersetzungen, weil die Klägerin die Barauszahlung des April-Gehalts begehrte und am 26. April während ihrer bis 19.00 Uhr dauernden Arbeitszeit die Praxis verließ, um sich auf der Bank Geld zu holen.

Nachdem die Parteien am 25. oder 27. April darüber gestritten hatten, ob der Urlaub der Klägerin genehmigt sei oder nicht, blieb die Klägerin ab dem 30. April der Arbeit fern. Mit Schreiben vom 4. Mai 1989, bei der Hauptfürsorgestelle eingegangen am 7. Mai 1989, beantragte der Beklagte daraufhin die Zustimmung zur außerordentlichen Kündigung der Klägerin. Die Hauptfürsorgestelle gab dem Antrag mit Beschluß vom 22. Mai 1990 statt. Mit Schreiben vom selben Tage, zugegangen am 25. Mai 1990, kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis außerordentlich fristlos. Er wiederholte die außerordentliche Kündigung mit Schreiben vom 25. Mai und kündigte zugleich hilfsweise ordentlich zum 22. Juni 1990. Eine Zustimmung der Hauptfürsorgestelle zur ordentlichen Kündigung lag nicht vor.

Vom 14. Mai bis 30. Juni 1990 war die Klägerin arbeitsunfähig krank.



Mit ihrer am 6. Juni 1990 erhobenen Klage hat die Klägerin die Rechtsunwirksamkeit der außerordentlichen wie der ordentlichen Kündigung geltend gemacht. Sie hat die Auffassung vertreten, ein wichtiger Grund liege nicht vor. Der Beklagte habe ihr in einem Ende März geführten Gespräch Urlaub für die Zeit vom 30. April bis 11. Mai 1990 genehmigt. Sie habe dem Beklagten gesagt, sie habe einen Termin bei der Blindenfachschule erhalten für die Zeit vom 30. April bis 11. Mai und wolle deshalb gern Urlaub haben. Der Beklagte habe am Vormittag des betreffenden Tages zunächst erwidert, das sei ja noch lange hin, wenn er eine Aushilfe finde, gehe das. Am Nachmittag habe sie noch einmal gefragt. Er habe dann gesagt, das gehe in Ordnung. Bei beiden Gesprächen sei die Zeugin K zugegen gewesen.

Die Klägerin hat weiter vorgetragen, sie habe den Beklagten bereits am 23. April wegen des April-Gehalts angesprochen. Der Beklagte habe ihr zugesagt, ihr am nächsten Tag einen Scheck zu geben. Er habe gewußt, daß sie am 28. April in den Urlaub fahren wolle. Am 24. April habe sie den Beklagten erneut auf den zugesagten Scheck angesprochen. Der Beklagte habe ihr gesagt, sie könne sich darauf verlassen, das Geld noch zu bekommen. Am 25. April habe er ihr einen Verrechnungsscheck angeboten, auf den sie aber vor Reiseantritt kein Geld mehr erhalten hätte. An diesem Tage habe er ihr auch gesagt, er wisse gar nicht, ob er ihr den Urlaub geben könne.

Nachdem sie am 26. April immer noch kein Geld erhalten habe, habe sie gegen 16.00 Uhr einen Fahrer angerufen, um sich zur Bank bringen zu lassen. Da ihre Arbeitszeit täglich bis 19.00 Uhr



gehe, sei sie ohnehin darauf angewiesen, während der Arbeitszeit Geldangelegenheiten zu regeln. Gerade wegen ihrer Behinderung sei sie insoweit auf Hilfe angewiesen. Am 27. April habe sie wieder normal gearbeitet.

Die hilfsweise ordentliche Kündigung sei schon mangels Zustimmung der Hauptfürsorgestelle unwirksam. Die Kündigung sei auch nicht fristgerecht. Das Arbeitsverhältnis habe jedenfalls bis zum 30. Juni 1990 fortbestanden. Der Beklagte sei daher zur Fortzahlung des Arbeitsentgelts abzüglich des erhaltenen Krankengeldes mindestens bis dahin verpflichtet.

Die Klägerin hat erstinstanzlich beantragt,

1. festzustellen, daß das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis weder durch die fristlose Kündigung des Beklagten vom 22. Mai 1990 noch durch die mit Schreiben vom 25. Mai 1990 ausgesprochene fristlose und hilfsweise fristgemäße Kündigung aufgelöst worden ist und ungekündigt fortbesteht,
2. den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin 5.000,-- DM brutto abzüglich gezahlter 757,76 DM netto und abzüglich auf die Krankenkasse übergegangener 2.144,07 DM netto nebst 4 % Zinsen auf den sich noch ergebenden restlichen Nettobetrag seit dem 31. Juli 1990 zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Er hat bestritten, der Klägerin den beantragten Urlaub genehmigt zu haben. Das Gespräch habe seiner Erinnerung nach Anfang April stattgefunden. Er habe damals schon zur Klägerin gesagt, er könne einen Urlaub nicht genehmigen, da er zu dieser Zeit selbst



auf einem Kursus sei. Er habe dann noch hinzugesetzt, daß er dann, wenn wirklich eine Aushilfe da sein sollte, ihr keine Steine in den Weg legen werde.

Am 27. April habe er der Klägerin gesagt, sie könne nicht gehen. Die Klägerin sei gleichwohl der Arbeit ab 30. April ferngeblieben.

Die Klägerin habe am 24. April auf Aushändigung eines Schecks über ihr April-Gehalt bestanden. Er habe ihr mitgeteilt, das Gehalt werde wie sonst auch im Bankverfahren überwiesen. Gleichwohl habe die Klägerin auf sofortiger Auszahlung beharrt. Er habe ihr versprochen, am folgenden Tag einen Scheck mitzubringen. Daraufhin habe die Klägerin geschimpft und die Praxis verlassen, obwohl er sie zur Arbeitsaufnahme aufgefordert habe.

Am folgenden Tage habe er ihr einen Verrechnungsscheck mitgebracht, den sie aber abgelehnt habe mit dem Bemerkten, sie wolle einen Barscheck oder Bargeld. Daraufhin habe er am 26. April Bargeld geholt. Am Nachmittag sei die Klägerin in ein von ihm mit einem Arbeitsamtmitarbeiter geführtes Gespräch geplatzt und habe gefragt, ob er das Geld endlich habe. Er habe sie gebeten, sich bis Ende des Gesprächs zu gedulden. Die Klägerin sei fünf Minuten später aber wieder erschienen und habe erklärt, sie verlasse jetzt die Praxis.

Er habe allen Respekt vor der Behinderung der Klägerin. Diese gebe ihr aber nicht das Recht, seine Praxis zu terrorisieren.



Wer seinen Arbeitsplatz erhalten wolle, verhalte sich nicht so, wie dies die Klägerin auch schon in der Vergangenheit getan habe. So habe sie auch schon am 23., 27., 29. und 30. März 1990 die Übernahme von Patienten verweigert bzw. vorzeitig die Praxis verlassen, ohne hierzu berechtigt gewesen zu sein.

Die Klägerin bestreitet die ihr vom Beklagten für den Zeitraum Ende März zur Last gelegten Vorfälle.

Das Arbeitsgericht hat der Klage nach Beweisaufnahme stattgegeben, das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Beklagten nach erneuter Beweisaufnahme zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die Revision des Beklagten.

Mit Schreiben vom 18. Oktober 1990 hat der Beklagte das Arbeitsverhältnis erneut außerordentlich gekündigt. Über diese Kündigung ist ein weiterer Kündigungsrechtsstreit zwischen den Parteien anhängig (- 4 b Ca 1332/90 - Arbeitsgericht Elmshorn).

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision des Beklagten ist nur teilweise begründet. Das angefochtene Urteil ist insoweit abzuändern, als die Klägerin Feststellung des ungekündigten Fortbestandes ihres Arbeitsverhältnisses (allgemeiner Feststellungsantrag) sowie die Zahlung eines über 4.583,33 DM brutto hinausgehenden Betrages begehrt;



insoweit ist die Klage abzuweisen. Im übrigen ist die Revision unbegründet.

A. Das Landesarbeitsgericht hat seine Entscheidung im wesentlichen auf folgende Gründe gestützt:

Aufgrund der durchgeführten Beweisaufnahme stehe nicht zur Überzeugung des Gerichts fest, daß der Beklagte die von der Klägerin behauptete Genehmigung des Urlaubs ohne den Vorbehalt der Sicherstellung ihrer Vertretung nicht erteilt habe. Die Beweislast für das Fehlen der behaupteten Genehmigung trage der Beklagte. Es sei also davon auszugehen, daß der Urlaub der Klägerin wirksam genehmigt worden sei. Ein einmal erteilter Urlaub könne nur ausnahmsweise in Notsituationen einseitig widerrufen werden. Eine solche Notsituation habe auf seiten des Beklagten nicht vorgelegen. Das Fehlen einer Vertretung sei kein unvorhersehbares Ereignis gewesen. Ein Widerruf sei für die Klägerin auch nicht zumutbar gewesen, weil der Anlaß ihres Urlaubs - nämlich das Kennenlernen des zu erwerbenden Blindenführhundes - lange geplant und für sie von erheblicher Bedeutung gewesen sei.

Einen ausreichenden wichtigen Grund stelle auch nicht der weitere Vorwurf dar, sie habe sich während der Arbeitszeit aus der Praxis entfernt, um Geld zu holen. Der Beklagte habe schon nicht dargelegt, daß der angebotene Betrag dem Rückstand entsprochen habe. Unabhängig davon fehle es an der hinreichenden Darlegung einer Widersetzlichkeit als Voraussetzung der beharrlichen Arbeitsverweigerung. Hierzu hätte es einer besonderen Aufforderung des Beklagten und der Androhung von Sanktionen bedurft für



den Fall der unberechtigten Weigerung der Klägerin, die Arbeit aufzunehmen; ein solcher Vortrag finde sich in der Berufungsbeurteilung nicht.

Die übrigen Vorhaltungen könnten schon deshalb keine Berücksichtigung finden, weil sie der Hauptfürsorgestelle nicht mitgeteilt worden seien. Die hilfsweise ordentliche Kündigung sei wegen fehlender Zustimmung der Hauptfürsorgestelle unwirksam. Die Verurteilung zur Zahlung sei schon vom Arbeitsgericht dahin klar gestellt worden, daß der Klägerin Lohnfortzahlung nur für sechs Wochen in Höhe von insgesamt 4.583,33 DM brutto und nicht - wie beantragt - 5.000,-- DM brutto zustehe.

B. Diesen Ausführungen kann zwar nicht in allen Teilen der Begründung, jedoch in wesentlichen Teilen des Ergebnisses gefolgt werden.

I. 1. Das Landesarbeitsgericht hat einen wichtigen Grund im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB für eine außerordentliche Kündigung verneint. Die Anwendung des § 626 Abs. 1 BGB durch das Berufungsgericht kann vom Revisionsgericht nur eingeschränkt daraufhin überprüft werden, ob der Sachverhalt unabhängig von den Besonderheiten des Einzelfalles an sich geeignet ist, einen wichtigen Grund abzugeben, und ob alle vernünftigerweise in Betracht kommenden Umstände, die für oder gegen die außerordentliche Kündigung sprechen, widerspruchsfrei berücksichtigt worden sind (ständige Senatsrechtsprechung, Urteil vom 20. September 1984 - 2 AZR 633/82 - AP Nr. 80 zu § 626 BGB; Urteil vom 2. April 1987



- 2 AZR 418/86 - AP Nr. 96 zu § 626 BGB). Dieser eingeschränkten Überprüfung hält das angefochtene Urteil stand.

2. Das Landesarbeitsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, der eigenmächtige Antritt eines nicht genehmigten Urlaubs stelle einen an sich geeigneten Grund für eine außerordentliche Kündigung dar (Senatsurteil vom 25. Februar 1983 - 2 AZR 298/81 - AP Nr. 14 zu § 626 BGB Ausschlußfrist; Senatsurteil vom 31. Januar 1985 - 2 AZR 486/83 - AP Nr. 6 zu § 8 a MuSchG 1969, zu B II 4 der Gründe; KR-Hillebrecht, 3. Aufl., § 626 BGB Rz 336; Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, 6. Aufl., § 125 VII 42, S. 874; Stahlhacke/Preis, Kündigung und Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis, 5. Aufl., Rz 576). Es hat jedoch zugunsten der Klägerin angenommen, der Beklagte habe die von ihr behauptete Genehmigung des Urlaubs nicht widerlegt. Insoweit trage der Beklagte die Beweislast.

Die Revision wendet sich mit ihrer innerhalb der Begründungsfrist eingegangenen Begründung im wesentlichen nur gegen diese Verteilung der Darlegungs- und Beweislast. Ihr Angriff ist nicht gerechtfertigt.

a) Die vom Landesarbeitsgericht zugrunde gelegte Verteilung der Darlegungs- und Beweislast entspricht der ständigen Senatsrechtsprechung. Danach ist derjenige, der eine außerordentliche Kündigung ausgesprochen hat, darlegungs- und beweisbelastet für alle Umstände, die als wichtige Gründe geeignet sein können. Der Kündigende muß also die Voraussetzungen für die Unzumutbarkeit der



Weiterbeschäftigung in vollem Umfang darlegen und beweisen; die Darlegungs- und Beweislast ist nicht so aufzuteilen, daß der Kündigende nur die objektiven Merkmale für einen Kündigungsgrund und die bei der Interessenabwägung für den Gekündigten ungünstigen Umstände und der Gekündigte seinerseits Rechtfertigungsgründe und für ihn entlastende Umstände vorzutragen und zu beweisen hätte.

aa) Kündigt also der Arbeitgeber, so muß er alle Umstände darlegen und ggf. beweisen, die den Vorwurf begründen, der Arbeitnehmer habe vertragswidrig gehandelt. Aus einer Arbeitsversäumnis kann nicht schon ohne weiteres auf eine Arbeitspflichtverletzung durch den Arbeitnehmer geschlossen werden. Im Vertragsrecht indiziert ein bestimmter Sachverhalt, der den objektiven Voraussetzungen für eine Vertragsverletzung entspricht, nicht zugleich ein rechts- bzw. vertragswidriges Verhalten; vielmehr muß die Rechtswidrigkeit eines beanstandeten Verhaltens besonders begründet werden. Deshalb muß der Arbeitgeber ggf. auch die Tatsachen beweisen, welche einen Rechtfertigungsgrund für das Verhalten des Arbeitnehmers ausschließen. Das Fehlen eines solchen Grundes gehört zu den die Kündigung bedingenden Tatsachen.

bb) Hierbei muß allerdings eine Überforderung der mit der Darlegungs- und Beweislast belegten Partei im Kündigungsschutzprozeß vermieden werden. Es wäre verfehlt, etwa im Falle einer arbeitgeberseitigen Kündigung dem Arbeitgeber eine so weitgehende Beweislast aufzuerlegen, die zu erfüllen ihm unzumutbar und auch unmöglich wäre. Der Umfang der dargestellten Darlegungs- und Beweislast richtet sich daher danach, wie substantiiert sich der



gekündigte Arbeitnehmer auf die Kündigungsgründe einläßt. Der Arbeitgeber braucht nicht von vornherein alle nur denkbaren Rechtfertigungsgründe des Arbeitnehmers zu widerlegen. Es reicht auch nicht aus, wenn der Arbeitnehmer Rechtfertigungsgründe pauschal ohne nähere Substantiierung vorbringt. Vielmehr ist er nach § 138 Abs. 2 ZPO im Rechtsstreit gehalten, die Gründe, aus denen er die Berechtigung zum Fehlen am Arbeitsplatz herleiten will, ausführlich vorzutragen, um damit den Vorwurf, unberechtigt gefehlt zu haben, zu bestreiten. Dazu genügt der Hinweis auf eine angebliche Beurlaubung nicht. Es ist vielmehr die Angabe der konkreten Umstände erforderlich, aus denen sich die Beurlaubung ergibt. Die den kündigenden Arbeitgeber treffende Darlegungs- und Beweislast für den Ausschluß von Rechtfertigungsgründen ist damit sachgerecht abgestuft. Die notwendige, substantiierte Einlassung des Arbeitnehmers ermöglicht dem Arbeitgeber erst die Überprüfung dieser tatsächlichen Angaben und auch einen erforderlichen Be-weisantritt, falls er sie für unrichtig hält (Urteil vom 24. November 1983 - 2 AZR 327/82 - AP Nr. 76 zu § 626 BGB, zu B III 1 der Gründe; Urteil vom 6. August 1987 - 2 AZR 226/87 - AP Nr. 97 zu § 626 BGB; zur ordentlichen Kündigung Urteil vom 12. August 1976 - 2 AZR 237/75 - AP Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969; vgl. zuletzt Senatsurteile vom 31. Mai 1990 - 2 AZR 535/89 -, 12. Juli 1990 - 2 AZR 19/90 -, 18. Oktober 1990 - 2 AZR 204/90 -, alle nicht veröffentlicht).

cc) Diese Rechtsprechung hat überwiegend Zustimmung gefunden (KR-Hillebrecht, aaO, § 626 Rz 336 und 276; KR-Becker, 3. Aufl., § 1 KSchG Rz 233; Herschel/Löwisch, KSchG, 6. Aufl., § 1 Rz 249; Hueck, KSchG, 10. Aufl., § 1 Rz 149 a; MünchKomm-Schwerdtner,



2. Aufl., § 626 BGB Rz 146; Rohlfing/Rewolle/Bader, KSchG, Stand Juni 1991, Anhang 1 § 626 BGB Anm. 2; Schaub, aaO, § 125 VII Ziff. 42; Stahlhacke/Preis, aaO, Rz 462 - 464; Ascheid, Beweislastverteilung im Kündigungsschutzprozeß, 1989, S. 118 ff.; Baumgärtel, Handbuch der Beweislast im Privatrecht, § 626 BGB Anm. 3; ders. Anm. zu BAG AP Nr. 76 zu § 626 BGB; Erman/Hanau, BGB, 8. Aufl., § 626 Rz 83; Palandt/Putzo, BGB, 51. Aufl., § 626 Rz 6; vgl. zuvor schon Sieg, RdA 1962, S. 138, 139). Soweit Grunsky (ArbGG, 6. Aufl., § 58 Rz 13) diese Beweislastverteilung als "fraglich" erachtet, wird eine nähere Begründung für diese Beurteilung nicht gegeben. Die von der Revision weiter herangezogenen Ausführungen von Grunsky in ZfA 1977, 167 ff. betreffen Beweislastprobleme im Rahmen der Verdachtskündigung und befassen sich nicht mit der hier einschlägigen Problematik.

b) Der Senat sieht keinen Anlaß, von dieser Rechtsprechung abzuweichen. Die Revision bringt keinerlei neue Argumente.

aa) § 282 BGB ist weder direkt noch analog anwendbar. Wie der Senat schon in seiner Entscheidung vom 12. August 1976 (- 2 AZR 237/75 - AP Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969) ausgeführt hat, indiziert im Vertragsrecht ein bestimmter Sachverhalt, der den objektiven Voraussetzungen für eine Vertragsverletzung entspricht, nicht zugleich ein rechts- oder vertragswidriges Verhalten (vgl. dazu vor allem auch Ascheid, aaO, S. 120 ff.). Der Arbeitgeber muß also zunächst einmal nachweisen, daß der Arbeitnehmer objektiv überhaupt eine Pflichtverletzung begangen hat, indem er nicht zur Arbeit erschien, weil weder Urlaub noch sonstige Dienstbefreiung erteilt wurde.



bb) Unbegründet sind die Einwendungen der Revision, diese Verteilung der Darlegungs- und Beweislast überfordere den Arbeitgeber. Die Revision weist selbst auf die nach der Senatsrechtsprechung gegebene Pflicht des Arbeitnehmers zu einer substantiierten Einlassung hin. Er hat vorzutragen, wer ihm wann und wo den Urlaub erteilt hat. Diese konkreten Tatsachen sind danach zu widerlegen. Das mag im Einzelfall - wie bei jeder Beweisführung - schwierig sein, ist aber keinesfalls unmöglich und führt schon gar nicht, wie die Revision meint, zu einer "Haftung des Arbeitgebers praktisch ohne jede Entlastung".

cc) Dies gilt auch unter Berücksichtigung der Besonderheiten von Kleinbetrieben. Es mag richtig sein, daß sich hier häufig die Urlaubsgenehmigung "unter vier Augen" zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer abspielt ohne weitere Zeugen. Der Streitfall zeigt schon, daß dies durchaus nicht die Regel ist, da hier Zeugen zugegen waren. Wie der Senat im übrigen schon in seiner Entscheidung vom 24. November 1983 (- 2 AZR 327/83 - AP Nr. 76 zu § 626 BGB, zu B III 3 der Gründe) ausgeführt hat, sind gerade bei einem Vier-Augen-Gespräch besonders strenge Anforderungen an die Pflicht des Arbeitnehmers zu einem substantiierten Bestreiten zu stellen. Eine abweichende Verteilung der Beweislast für Kleinbetriebe ist jedenfalls nur wegen Beweisschwierigkeiten nicht gerechtfertigt.

Darüber hinaus hat auch der Arbeitgeber eines Kleinbetriebes die Möglichkeit, die Urlaubserteilung an objektiv nachweisbare



Kriterien zu binden - etwa, indem Urlaub nur schriftlich genehmigt wird. Im übrigen würde die Übertragung der Beweislast auf den Arbeitnehmer diesen umgekehrt in gleicher Weise belasten, da ihm für eine erteilte Genehmigung gleichfalls keine Zeugen zur Seite stünden. Er könnte sich also regelmäßig auch nur auf den Arbeitgeber als Partei berufen, wenn dieser die in einem Vier-Augen-Gespräch erteilte Urlaubsgenehmigung nachträglich bestritte. Insoweit läge dann wiederum eine "Ungleichbehandlung" im Sinne der Revision gegenüber Großbetrieben vor, diesmal nur auf seiten des Arbeitnehmers.

Die Verhältnisse im Kleinbetrieb rechtfertigen also keine Änderung der Beweislastverteilung. Es geht eben nicht um eine Frage der Beweislast, sondern um die Beweisführung. Insofern obliegt es dem Tatsachenrichter, bei der Beweiswürdigung eventuelle Besonderheiten zu berücksichtigen.

dd) Es kann daher keine Rede von einer Verletzung etwa des Art. 3 GG sein. Dies gilt in gleicher Weise für einen von der Revision behaupteten Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip. Die Beweislastregelung ergibt sich - wie die Revision richtig erkennt - aus § 626 BGB. Der Gesetzgeber hat dort nicht geregelt, der Arbeitnehmer müsse die Tatsachen beweisen, welche sein Fernbleiben von der Arbeit rechtfertigten. Aus § 626 BGB läßt sich vielmehr eindeutig entnehmen, daß die Beweislast für das Vorliegen eines wichtigen Grundes der Arbeitgeber trägt. Dem trägt die angegriffene Senatsrechtsprechung Rechnung. Von einer "Korrektur" der gesetzlichen Beweislast kann also nicht gesprochen werden.



c) Soweit die Revision beanstandet, die Klägerin habe ihrer Substantiierungspflicht nicht genügt, sie hätte auch Tag und Uhrzeit des Gesprächs benennen müssen, um eine substantiierte Einlassung zu ermöglichen, ist dies schon deshalb nicht begründet, weil der Beklagte durchaus Stellung bezogen und seinerseits Zeugen benannt hat für den Inhalt des Gesprächs. Die Klägerin hatte ihrerseits eine Zeugin angegeben, welche bei dem Gespräch zugegen gewesen sei. Dem Beklagten war also eine konkrete Erwiderung auf den Vortrag der Klägerin möglich. Im übrigen ist zwischen den Parteien gar nicht streitig, daß ein Gespräch über die Urlaubserteilung stattgefunden hat. Streitig ist allein der Inhalt dieses Gesprächs, ob nämlich der Beklagte Urlaub ohne Vorbehalt genehmigte - so die Klägerin - oder nur in Aussicht stellte unter dem Vorbehalt einer gesicherten Vertretung - so der Beklagte.

Die Angriffe der Revision auf die vom Berufungsgericht zugrunde gelegte Beweislastverteilung sind also insgesamt unbegründet.

3. Das Landesarbeitsgericht hat aufgrund der Beweisaufnahme die Behauptung der Klägerin nicht als widerlegt angesehen, der Beklagte habe ihr in einem Gespräch Ende März den Urlaub ohne Vorbehalt genehmigt. An diese Feststellung ist der Senat gem. § 561 Abs. 2 ZPO gebunden. Die Revision erhebt keine ordnungsgemäßen Verfahrensrügen.

Soweit sie die Glaubwürdigkeit der Zeugin K in Frage stellt, liegt keine begründete Rüge der Verletzung des § 286 ZPO



vor. Die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts ist durch das Revisionsgericht nur beschränkt überprüfbar. Dieses ist in der Verwertung der Beweismittel grundsätzlich frei. Der Senat kann lediglich überprüfen, ob der gesamte Inhalt der Verhandlung berücksichtigt worden ist, ob eine Würdigung aller erhobenen Beweise stattgefunden hat und ob die Beweiswürdigung in sich widerspruchsfrei sowie frei von Verstößen gegen die Denkgesetze und allgemeinen Erfahrungssätze ist (BAGE 55, 78 = AP Nr. 81 zu § 1 TVG Tarifverträge: Bau).

Derartige Mängel sind nicht zu erkennen. Die Behauptung, die Zeugin K sei der Klägerin wegen eines gewährten Darlehens zum Dank verpflichtet, führt nicht zu einem revisionsrechtlich überprüfbaren Mangel der Beweiswürdigung. Es verstößt weder gegen Denkgesetze noch gegen allgemeine Erfahrungssätze, eine Zeugin auch in einer solchen Situation für glaubwürdig zu erachten. Dies im Einzelfall zu beurteilen, ist allein Sache des Tatsachengerichts.

Der Senat ist demnach an die tatsächlichen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts gebunden, wonach der Beklagte den beantragten Urlaub der Klägerin ursprünglich - also Ende März - ohne Vorbehalt genehmigt hatte.

4. Hiervon ausgehend hat das Landesarbeitsgericht den Urlaubsantritt nicht als eine vorwerfbare Pflichtverletzung angesehen. Dem ist beizupflichten.



a) Das Landesarbeitsgericht geht zu Recht davon aus, ein einmal genehmigter Urlaub binde den Arbeitgeber grundsätzlich. Eine einvernehmliche Rückgängigmachung des Urlaubs liegt nicht vor. Auch wenn man in der Behauptung des Beklagten, der Urlaub sei allenfalls für den Fall einer ausreichend gesicherten Vertretung genehmigt worden, einen hilfsweisen Widerruf wegen dringender betrieblicher Gründe - nämlich des Fehlens einer Vertretung - sieht, hat das Landesarbeitsgericht die Voraussetzungen für einen solchen Widerruf vertretbar verneint. Der Arbeitgeber kann den einmal genehmigten Urlaub nur in Notfällen widerrufen. Dabei muß es sich um zwingende Notwendigkeiten handeln, welche einen anderen Ausweg nicht zulassen (Dersch/Neumann, BURLG, 7. Aufl., § 7 Rz 37, 38; vgl. auch BAG Urteil vom 29. Januar 1960 - 1 AZR 200/58 - AP Nr. 12 zu § 123 GewO).

Einen solchen Notfall hat das Landesarbeitsgericht zutreffend verneint. Davon ausgehend, daß der Beklagte schon bei Genehmigung des Urlaubs - so die bindende Tatsachenfeststellung - wußte, daß er selbst im fraglichen Zeitraum an einem Lehrgang teilnehmen wollte, war die Situation nicht unvorhersehbar. Das Landesarbeitsgericht hat weiter zu Recht darauf verwiesen, der Anlaß des Urlaubs sei für die Klägerin von erheblicher Wichtigkeit gewesen, nämlich ein Aufenthalt in der Blindenführhundschole zum Kennenlernen des zu erwerbenden Blindenhundes. Die Klägerin hatte sich nach der Genehmigung des Beklagten für diesen Lehrgang verbindlich angemeldet und konnte dies auch tun. Ein Verzicht auf den Urlaub war ihr nicht zumutbar. Dahingestellt bleiben soll die Frage, ob die Klägerin nicht in jedem Fall zu diesem Zwecke einen



Anspruch auf Urlaubserteilung oder weitergehend sogar einen Anspruch auf bezahlte Freistellung hatte.

Im übrigen bleibt darauf hinzuweisen, daß der Beklagte offenbar nur an drei Tagen während des streitbefangenen Urlaubszeitraums an einem Lehrgang teilnehmen wollte, nämlich vom 6. bis 8. Mai 1990; der weiter vorgesehene Prüfungstermin lag am 14./15. Mai 1990, überschneidet sich also allenfalls um einen Tag mit dem begehrten Urlaub. Es kam also keinesfalls zu einer totalen Überschneidung der Abwesenheitszeiten, was gleichfalls gegen die Annahme einer Notlage spricht.

b) Das Landesarbeitsgericht konnte somit zu Recht davon ausgehen, die Genehmigung des Urlaubs sei nicht wirksam widerrufen worden. In dem Umstand allein, daß die Klägerin trotz - unberechtigten - Widerrufs des Beklagten am 30. April den (genehmigten) Urlaub antrat, lag keine Pflichtverletzung (vgl. auch KR-Hillebrecht, aaO, § 626 BGB Rz 336). Die Situation ist nicht vergleichbar mit einem eigenmächtigen Urlaubsantritt nach vorheriger unberechtigter Ablehnung eines entsprechenden Antrages. Meint der Arbeitnehmer in einem solchen Fall, der Arbeitgeber sei zur Gewährung des Urlaubs verpflichtet, weil dringende betriebliche Gründe nicht entgegenstünden, kann er diesen Anspruch in der Regel nicht eigenmächtig durchsetzen, indem er der Arbeit fernbleibt; im Zweifel muß er gerichtliche Hilfe in Anspruch nehmen (Senatsurteil vom 31. Januar 1985 - 2 AZR 486/83 - AP Nr. 6 zu § 8 a MuSchG 1969, zu B II 4 der Gründe; Stahlhacke/Preis, aaO, Rz 576). Hier lag aber eine wirksame Urlaubserteilung vor,



und zwar - mangels wirksamen Widerrufs - auch noch bei Antritt des Urlaubs. Die Klägerin blieb also berechtigt der Arbeit fern.

c) Wenn das Landesarbeitsgericht daher insoweit eine Pflichtverletzung der Klägerin verneint hat, welche geeignet sei, einen wichtigen Grund abzugeben, ist das revisionsrechtlich nicht zu beanstanden und wird auch von dem Beklagten nicht gerügt.

5. Das angefochtene Urteil hält im Ergebnis der Überprüfung weiter stand, soweit es angenommen hat, auch das Verhalten der Klägerin in der Zeit vom 24. bis 26. April 1990 im Zusammenhang mit der begehrten Barauszahlung des Arbeitsentgelts für den Monat April rechtfertige eine außerordentliche Kündigung nicht.

a) Die Revision hat auch hier keine zulässige Verfahrensrüge erhoben. Soweit sie in ihrer ergänzenden Revisionsbegründung mit Schriftsatz vom 18. September 1991 die unterbliebene Anhörung des Zeugen R zur Frage des Angebots der Auszahlung von Bargeld rügt, ist diese Rüge schon deshalb unbeachtlich, weil sie erst nach Ablauf der Revisionsbegründungsfrist und damit verspätet erhoben worden ist (Germelmann/Matthes/Prütting, ArbGG, § 74 Rz 42). In der Revisionsbegründung selbst erhebt die Revision keine verfahrensrechtliche Rüge und geht im übrigen auch materiell auf diese Ausführungen des Landesarbeitsgerichts nicht näher ein.

b) Das Landesarbeitsgericht hat neben der Annahme, die Klägerin sei aufgrund der konkreten Umstände berechtigt gewesen, den Ar-



beitsplatz zu verlassen, auch die Beharrlichkeit einer eventuellen Arbeitsverweigerung verneint. Es fehle nämlich an der Widergesetzlichkeit, wozu es einer besonderen Aufforderung des Beklagten und der Androhung von Sanktionen bedurft hätte; ein derartiger Vortrag finde sich in der Revision nicht.

aa) Mangels ordnungsgemäßer Verfahrensrüge ist das Revisionsgericht an die Feststellung des Landesarbeitsgerichts gebunden, der Klägerin seien keine Sanktionen angedroht worden. Eine beharrliche Weigerung der Arbeitspflicht setzt in der Person des Arbeitnehmers eine Nachhaltigkeit im Willen voraus. Er muß die ihm übertragenen Arbeiten bewußt und nachhaltig nicht leisten wollen (Senatsurteil vom 31. Januar 1985 - 2 AZR 486/83 - AP, aaO, zu B I 1 der Gründe). Wenn das Landesarbeitsgericht angesichts fehlender Sanktionsandrohung eine derartige Nachhaltigkeit bei der Klägerin nicht hat annehmen zu können gemeint, hält es sich damit in dem ihm zustehenden Beurteilungsspielraum.

bb) Auch wenn man im übrigen zugunsten des Beklagten einmal eine Abmahnung wegen unbefugten Verlassens des Arbeitsplatzes unterstellte - er hat erstinstanzlich vorgetragen, wegen eines "ähnlichen Verhaltens" (im Verhältnis zum eigenmächtigen Urlaubsantritt) sei die Klägerin am 24. April und 26. April 1990 "abgemahnt" worden, änderte sich im Ergebnis nichts. Dies bedeutete nur, daß das abgemahnte Verhalten zwar noch unterstützend für eine auf neue kündigungsrechtlich erhebliche Gründe gestützte Kündigung herangezogen, nicht aber allein nachträglich als Kündigungsgrund umgewertet werden könnte (Senatsurteil vom 10. No-



venber 1988 - 2 AZR 251/88 - AP Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969 Abmahnung, zu II 2 d der Gründe). Ein neues vorwerfbares Verhalten liegt aber nicht vor, da der Klägerin ein nachweislicher Vorwurf wegen des Urlaubsantritts nicht gemacht werden kann.

Das Landesarbeitsgericht ist also zu Recht davon ausgegangen, die Vorfälle im Zusammenhang mit der gewünschten Barauszahlung des April-Gehalts führten zu keiner anderen Beurteilung der Richtigkeit der außerordentlichen Kündigung. Die Revision erhebt insoweit letztlich wiederum auch keine Einwendungen.

6. Das Landesarbeitsgericht hat weiter angenommen, auch die Vornaltungen über ein Fehlverhalten der Klägerin Ende März 1990 rechtfertigten eine Kündigung nicht. Diese könnten schon deshalb keine Berücksichtigung finden, weil sie der Hauptfürsorgestelle nicht mitgeteilt worden seien.

Dem ist im Ergebnis, nicht aber in der Begründung zuzustimmen.

a) Richtig ist, daß der Beklagte sich offensichtlich bei seinem Antrag an die Hauptfürsorgestelle nur auf den unbefugten Urlaubsantritt sowie auf eine unerlaubte Entfernung der Klägerin vom Arbeitsplatz, um Geld zu holen, gestützt hat. Nicht hingegen ist die Kündigung gestützt auf die Vorfälle vom 23. bis 30. März.

b) Die Auffassung des Landesarbeitsgerichts, diese Gründe seien schon deshalb nicht in die Würdigung einzubeziehen, weil sie der



Hauptfürsorgestelle nicht vorgetragen seien, ist nicht zutreffend.

aa) Das Landesarbeitsgericht hat möglicherweise die Rechtsprechung vor Augen gehabt, wonach der Arbeitgeber im Kündigungsschutzverfahren sich nicht auf Gründe stützen kann, die er dem Betriebsrat nicht genannt hat (BAGE 35, 190, 196 ff. = AP Nr. 23 zu § 102 BetrVG 1972, zu III der Gründe; BAGE 51, 246, 251 f. = AP Nr. 23 zu Art. 33 Abs. 2 GG, zu I 2 b der Gründe). Das Anhörungsverfahren nach § 102 BetrVG und das Zustimmungsverfahren nach dem Schwerbehindertengesetz sind jedoch nicht vergleichbar.

bb) Der Entscheidung der Hauptfürsorgestelle liegt ein öffentlich-rechtliches Verfahren zugrunde. Der Bescheid ist ein Verwaltungsakt. Er beseitigt die nach §§ 15, 21 SchwbG bestehende Kündigungssperre. Nur diese Entscheidung - nämlich die Zustimmung - erzeugt Bindungswirkung zwischen den Parteien, nicht die tatsächlichen Feststellungen und Gründe des Bescheides. Es mag schon deshalb einiges dafür sprechen, beide Verfahren als völlig unabhängig voneinander zu betrachten, d.h. aus dem Zustimmungsverfahren keine Beschränkung hinsichtlich der im Kündigungsschutzverfahren vorgebrachten Gründe abzuleiten (so Gröninger, Anm. zu AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV C, Entscheidungen Nr. 77). Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Kündigungsgründe offensichtlich nicht im Zusammenhang mit der Behinderung stehen. In diesem Fall soll nämlich gem. § 21 Abs. 4 SchwbG die Hauptfürsorgestelle ihre Zustimmung erteilen. Hätte die Hauptfürsorgestelle ihre Zustimmung wegen dieses Kündigungsgrundes aber nicht verweigern dürfen, wenn er vom Arbeitgeber in seinem Antrag auf Erteilung der Zu-



stimmung bereits enthalten gewesen wäre, so stellt es keinen Eingriff in die Rechte des schwerbehinderten Arbeitnehmers oder die der Hauptfürsorgestelle dar, wenn ein offensichtlich nicht im Zusammenhang mit der Behinderung stehender Kündigungsgrund erst im Kündigungsschutzverfahren nachgeschoben wird (BAG Urteil vom 20. Januar 1984 - 7 AZR 143/82 -, n.v.; KR-Etzel, 3. Aufl., § 21 SchwbG Rz 39 a; Gröninger/Thomas, SchwbG, Stand April 1991, § 21 Rz 26).

cc) Hier standen die Vorhaltungen des Beklagten offensichtlich genausowenig im Zusammenhang mit der Behinderung der Klägerin wie die der Hauptfürsorgestelle genannten Gründe. Hinsichtlich dieser hat aber die Hauptfürsorgestelle die Zustimmung erteilt.

c) Mit der von ihm gegebenen Begründung konnte das Landesarbeitsgericht also die Vorhaltungen betreffend das Verhalten der Klägerin Ende März 1990 nicht unbeachtet lassen. Ihre Berücksichtigung ändert im Ergebnis aber nichts.

aa) Auf etwaige Pflichtverletzungen aus der Zeit Ende März allein könnte die außerordentliche Kündigung schon deshalb nicht gestützt werden, weil diese dem Beklagten bei Ausspruch der Kündigung länger als zwei Wochen bekannt waren (§ 626 Abs. 2 BGB). Sie könnten also allenfalls unterstützend herangezogen werden für gleichartige Gründe, die innerhalb der Zweiwochenfrist lägen. Solche für eine außerordentliche Kündigung relevanten Gründe hat das Landesarbeitsgericht aber in revisionsrechtlich nicht zu be-
anstandender Weise verneint. Es hat insbesondere bindend angenom-



men, der eigentliche Auslöser für die Kündigung, nämlich der unberechtigte Urlaubsantritt, sei nicht nachgewiesen.

bb) Im übrigen ist nach dem Vortrag des Beklagten zweifelhaft, ob die eher pauschaliert vorgetragenen Vorgänge Ende März 1990 überhaupt als Kündigungsgrund herangezogen werden sollten. Sie wurden zweitinstanzlich lediglich aufgeführt als Beispiele dafür, daß derjenige, der "seinen Arbeitsplatz erhalten will, sich auch nicht so verhält, wie dies die Klägerin in der Vergangenheit getan hat". Der Beklagte hat selbst nicht vorgetragen, die Klägerin etwa wegen dieser Vorfälle abgemahnt zu haben oder sonst irgendwelche Sanktionen an sie geknüpft zu haben. Er hat sie gegenüber der Hauptfürsorgestelle nicht erwähnt. Geht man weiter davon aus, daß eigentliche Kündigungsursache der behauptete unberechtigte Urlaubsantritt war und daß nach bindender Feststellung des Landesarbeitsgerichts auch wegen des behaupteten Vorfalls im Zusammenhang mit der geforderten Barauszahlung des April-Gehalts eine Abmahnung nicht erfolgte - selbst wenn sie erfolgt wäre, jedenfalls danach keine vorwerfbaren Verhaltensweisen mehr festzustellen wären -, kann die Einbeziehung der Vorfälle aus der Zeit Ende März 1990 nicht zu einem anderen Ergebnis führen. Dies sieht die Revision selbst offensichtlich nicht anders, da sie zu diesem Komplex weder verfahrensrechtlich noch materiellrechtlich irgendwelche Rügen erhebt.

7. Die Revision ist danach unbegründet, soweit sie sich gegen die Feststellung der Unwirksamkeit der außerordentlichen Kündigung richtet.



II. Die Revision ist auch unbegründet, soweit das Landesarbeitsgericht die Unwirksamkeit auch der hilfsweise ausgesprochenen ordentlichen Kündigung festgestellt hat.

Die von dem Beklagten mit Schreiben vom 25. Mai 1990 ausgesprochene hilfsweise ordentliche Kündigung ist vom Landesarbeitsgericht unter Bezugnahme auf die erstinstanzliche Entscheidung schon deshalb für unwirksam befunden worden, weil es an der erforderlichen Zustimmung der Hauptfürsorgestelle fehlte.

Dies ist zutreffend. Der Bescheid der Hauptfürsorgestelle bezieht sich ausschließlich auf die Zustimmung zur beabsichtigten außerordentlichen Kündigung. Eine Umdeutung oder Auslegung in eine Zustimmung zu einer gleichzeitig hilfsweise ausgesprochenen ordentlichen Kündigung ist nicht möglich (vgl. dazu Senatsurteil vom 16. Oktober 1991 - 2 AZR 197/91 - n.v., zu III 2, 3 der Gründe, m.w.N.).

III. Die Revision ist allerdings begründet, soweit das Landesarbeitsgericht neben der Feststellung der Unwirksamkeit der außerordentlichen wie der ordentlichen Kündigung auch den ungekündigten Fortbestand des Arbeitsverhältnisses festgestellt hat.

1. Die Klägerin hatte erstinstanzlich nicht nur Feststellung der Unwirksamkeit der Kündigungen begehrt, sondern auch einen allgemeinen Antrag gestellt auf Feststellung des Fortbestandes des Arbeitsverhältnisses. Dieser Antrag beinhaltet die Feststellung des ungekündigten Fortbestandes noch am Tage der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz (BAGE 57, 231 = AP



Nr. 19 zu § 4 KSchG 1969). Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien findet zwar das Kündigungsschutzgesetz wegen der geringen Betriebsgröße keine Anwendung. Dies ändert aber nichts an der entsprechenden Auslegung des allgemeinen Feststellungsantrags.

2. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung zurückgewiesen und damit die vom Arbeitsgericht ausgesprochene allgemeine Feststellung bestätigt. Der Beklagte hat das Arbeitsverhältnis allerdings mit Schreiben vom 18. Oktober 1990 erneut gekündigt. Hiergegen hat die Klägerin eine weitere Kündigungsschutzklage erhoben (- 4 b Ca 1332/90 - Arbeitsgericht Elmshorn). Dieser Rechtsstreit ist ausgesetzt.

a) Das Rechtsschutzinteresse an einer auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz abstellenden allgemeinen Feststellungsklage entfällt dann, wenn der Arbeitnehmer eine weitere Kündigung, die der Arbeitgeber im streitbefangenen Zeitraum ausspricht, mit einer eigenen Feststellungsklage angreift (Senatsurteil vom 16. August 1990 - 2 AZR 113/90 -, DB 1991, 1682, zu II 2 der Gründe). Der Arbeitnehmer gibt mit der Erhebung und Weiterverfolgung der späteren Klage zu erkennen, daß er die Rechtsunwirksamkeit der späteren Kündigung und den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses über den in ihr vorgesehenen Termin hinaus in einem gesonderten Verfahren überprüft und festgestellt wissen will.

b) Diese Grundsätze gelten auch hier, unbeschadet der Tatsache, daß es sich bei der auf Feststellung der Unwirksamkeit der Kündi-



gungen vom 22./25. Mai 1990 gerichteten Klage nicht um eine Kündigungsschutzklage im Sinne des § 4 KSchG handelt. Der Streitgegenstand dieser Klage wie auch der in dem weiteren Verfahren erhobenen Klage auf Feststellung der Unwirksamkeit der Kündigung vom 18. Oktober 1990 (wiederum verbunden übrigens mit einer allgemeinen Feststellungsklage) entspricht dem einer Kündigungsschutzklage - es geht um die punktuelle Feststellung, daß das Arbeitsverhältnis durch diese Kündigung nicht zu dem in ihr bestimmten Zeitpunkt aufgelöst worden ist.

c) Das Landesarbeitsgericht hätte also angesichts der zwischenzeitlich erhobenen weiteren Kündigungsschutzklage die allgemeine Feststellungsklage mangels Rechtsschutzbedürfnisses als unzulässig abweisen müssen. Insoweit ist das angefochtene Urteil abzuändern.

IV. Die Revision ist auch insoweit begründet, als der Beklagte zur Zahlung eines über 4.583,33 DM brutto hinausgehenden Betrages verurteilt worden ist.

1. Das Arbeitsgericht hatte den Beklagten antragsgemäß zur Zahlung von 5.000,-- DM brutto für die Zeit vom 1. Mai bis 30. Juni 1990 verurteilt, abzüglich eines gezahlten Nettobetrages und abzüglich gezahlten Krankengeldes. Das Gericht hatte aber nach Verkündung seines Urteils die Parteien zu Recht darauf hingewiesen, die Klägerin könne Lohnfortzahlung nur für sechs Wochen beanspruchen bis einschließlich 25. Juni 1990; ihr stünden daher insgesamt auch nur 4.583,33 DM brutto zu. Wie sich aus den Gründen des Berufungsurteils ergibt, wollte das Landesarbeitsgericht der Zah-



lungsklage wohl nur in diesem Umfang stattgeben. Dann hätte es dies im Tenor zum Ausdruck bringen müssen.

2. Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts ist also hinsichtlich des 4.583,33 DM brutto übersteigenden Betrages aufzuheben und die Klage insoweit abzuweisen. Ob das im Klageantrag eingesetzte Krankengeld einen Anteil auch für die Zeit vom 26. bis 30. Juni 1990 enthält und wie hoch dieser ist, ist nicht ersichtlich. Die Klägerin hat hierzu nichts vorgetragen, auch nicht nach dem entsprechenden Hinweis des Arbeitsgerichts. Es muß daher zu ihren Lasten davon ausgegangen werden, daß es bei der Absetzung des von ihr selbst genannten gesamten Betrages bleibt.

V. Auf die Revision des Beklagten ist demnach das angefochtene Urteil aufzuheben, soweit der ungekündigte Fortbestand des Arbeitsverhältnisses festgestellt sowie der Beklagte zur Zahlung eines über 4.583,33 DM brutto hinausgehenden Betrages verurteilt worden ist; insoweit ist die Klage abzuweisen. Im übrigen war die Revision zurückzuweisen.

Die Kostenfolge ergibt sich aus §§ 92, 97 ZPO.

Triebfürst

Bitter

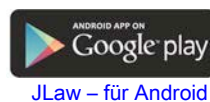
Dr. Rost

Dr. Roeckl

Walter



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





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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)