

29. Juni 1964

82

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

Gesetz: SchwBeschG § 19 Abs. 3 Satz 2

Leitsätze:

Ein Schwerbeschädigter, der sich auf § 19 Abs. 3 Satz 2 SchwBeschG beruft, muß den unmittelbaren Zusammenhang zwischen seiner Schwerbeschädigung und dem Kündigungsgrund schlüssig darlegen und beweisen. Es genügt nicht, daß er sein beanstandetes Verhalten aus seiner gesundheitlichen Schädigung erklären will, wenn er hierfür nicht nachprüfbare Tatsachen darlegt und beweist (im Anschluß an BAG AP Nr. 1 und Nr. 3 zu § 19 SchwBeschG).

Aktenzeichen: 2 AZR 408/63

Urteil des BAG vom 29. Juni 1964

LAG Baden-Württemberg



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

82

2 AZR 408/63

4 Sa 25/63 Baden-Württemberg
(Stuttgart)

Im Namen des Volkes!

Urteilstenor
zugestellt
am 29. Juni 1964

Urteil

gez. Kistner,
Angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 25. Juni 1964 durch den Bundesrichter Schilgen, die Bundesrichterin Dr. Meier-Scherling und den Bundesrichter Dr. Gröninger sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Zimmermann und Kottenhahn für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg, Außenkammern Stuttgart - 4. Kammer - vom 18. Juli 1963 - 4 Sa 25/63 - wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

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:

Der 1897 geborene Kläger war seit 1951 bei der Beklagten zu 2) angestellt, zuletzt als Verkaufsleiter mit einem Monatseinkommen von 3.000,-- bis 3.500,-- DM. Die Beklagte stellt Waschmittel her und vertreibt sie in einer umfangreichen Verkaufsorganisation. Der Kläger ist wegen eines Herzmuskelschadens anerkannter Schwerbeschädigter.

Nachdem es zwischen den beiden Gesellschaftern und Geschäftsführern der Beklagten zu 2), dem Beklagten zu 1) und K. zu Zerwürfnissen gekommen war, einigten sich diese am 3. Januar 1961 in einem Vergleich vor einem Schiedsgericht dahin, daß die Verkaufsorganisation der GmbH in zwei selbständige Abteilungen aufgegliedert und jede von einem Gesellschafter allein geführt wird. Die GmbH blieb dabei jedoch bestehen als Zentrale für Angelegenheiten der Planung und Erweiterung des Produktionsprogramms, für Lizenzen, Fabrikation, Buchhaltung und für personelle Angelegenheiten. Gewinn und Verlust sollten in besonderer Weise verrechnet werden. Über die Vertretungsmacht bestimmte Ziffer V des Vergleichs:

"Unbeschadet der Gesamtvertretungsmacht ermächtigen beide Geschäftsführer jeden von ihnen, im Geschäftsbereich seiner Verkaufsabteilung die Gesellschaft allein zu vertreten."

Die Trennung der Verkaufsabteilung erfolgte nach Bezirken; von den annähernd 1200 Vertretern übernahm jeder Gesellschafter etwa 600. Im Innendienst behielt jede Abteilung etwa 15 Arbeitnehmer. Der im Innendienst tätige Kläger entschied sich für den Beklagten zu 1). Zwischen den Parteien kam es am 29. August 1961 zu folgender Vereinbarung:

- "1. Der Angestellte, der bei der Firma H in der Verkaufsorganisation W. S tätig ist, scheidet mit dem 30. September 1961 aus dem dienstvertraglichen Verhältnis zu der Firma H aus.
2. Gleichzeitig wird zwischen Herrn Fabrikant W. S und dem Angestellten ein neuer Dienstvertrag mit Wirkung ab 1. Oktober 1961 abgeschlossen mit den

- 3 -



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



gleichen Rechten und Pflichten des Angestellten wie in dem bisherigen Dienstverhältnis zur Firma H .

3. Es besteht Einigkeit darüber, daß aus dem bisherigen Dienstverhältnis zur Firma H , das im Wege der gegenseitigen Vereinbarung zum 30. September 1961 beendet wird, mit diesem Zeitpunkt die beiderseitigen Rechte und Pflichten erlöschen."

Am 16. Januar 1962 schrieb der Kläger an den Gesellschafter K einen Brief, in welchem er sich über den Beklagten zu 1) und dessen Vertreter, einen gewissen H , beklagte, seine Entscheidung, sich seinerzeit auf die Seite des Beklagten zu 1) geschlagen zu haben, bedauerte und sich schließlich um eine Verwendung in der Verkaufsabteilung des Herrn K bewarb. Der Beklagte zu 1) erhielt von diesem Brief Kenntnis und kündigte daraufhin dem Kläger mit Schreiben vom 5. Februar 1962 fristlos.

Der Kläger hat am 25. Mai 1962 auf Feststellung geklagt, daß diese Kündigung rechtsunwirksam sei.

Er ist der Ansicht, die nur vom Beklagten zu 1) unterzeichnete Kündigung sei schon deshalb nicht wirksam, weil er von der GmbH angestellt worden sei. Die GmbH werde laut Eintragung im Handelsregister nach wie vor durch zwei Geschäftsführer zusammen oder durch einen Geschäftsführer und einen Prokuristen vertreten. Die Vereinbarung vom 3. Januar 1961 sei nur ein Scheingeschäft gewesen, sie sei niemals praktisch durchgeführt worden.

Ferner hält der Kläger die Kündigung auch deswegen für unwirksam, weil sie aus einem Grunde erfolgt sei, der in unmittelbarem Zusammenhang mit seiner gesundheitlichen Schädigung stehe; er würde den Brief nicht geschrieben haben, wenn er nicht herzkrank wäre. Im Verlaufe seines Leidens seien mehrfach Schädigungen der Herzkranzgefäße eingetreten, die zu stenocardischen Beschwerden geführt hätten.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers hat das Landesarbeitsgericht zurückgewiesen.

Mit seiner zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Klagantrag weiter.

- 4 -

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

Da der Kläger die Klagefrist des § 3 KSchG versäumt hat und daher gemäß §§ 6, 11 KSchG die gegen ihn ausgesprochene fristlose Kündigung als durch einen wichtigen Grund veranlaßt gilt, kann er mit seinem Antrag, die Unwirksamkeit der Kündigung festzustellen, nur durchdringen, wenn andere Umstände als das Nichtvorliegen eines wichtigen Grundes die Unwirksamkeit zur Folge haben.

1. Der Beklagte zu 1), der die Kündigung des Klägers ausgesprochen hat, war, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgeführt hat, dazu befugt. Denn er war der Arbeitgeber des Klägers. Durch den Schiedsgerichtsvergleich vom 3. Januar 1961, der die strikte Trennung der beiden Verkaufsabteilungen bezweckte, hatte sich für den Kläger bereits ein Arbeitgeberwechsel angebahnt. Auf Grund der Vereinbarung vom 29. August 1961 ist der Kläger dann aus dem Dienstverhältnis bei der GmbH ausgeschieden. Beide Gesellschafter, der Beklagte zu 1) und K, haben diese Vereinbarung für die Beklagte zu 2) unterzeichnet. In der gleichen Vereinbarung ist zwischen dem Beklagten zu 1) und dem Kläger mit Wirkung vom 1. Oktober 1961 ein neuer Dienstvertrag abgeschlossen worden. Infolgedessen war der Kläger seit dem 1. Oktober 1961 Angestellter des Beklagten zu 1). Auf Grund dieser Vereinbarung hatte nur noch der Beklagte zu 1) gegenüber dem Kläger Direktionsbefugnis und Anspruch auf Arbeitsleistung. Bei dieser klaren Vereinbarung kann es gar nicht darauf ankommen, ob und inwieweit die Beklagte zu 2) nach dem 1. Oktober 1961 weiterbestanden hat. Die weiteren Fragen, wer dem Kläger seitdem das Gehalt bezahlt hat, ob der Beklagte zu 1) oder die Beklagte zu 2) eine Änderung der Eintragung im Handelsregister hätten herbeiführen müssen, sind, was das Arbeitsverhältnis des Klägers anlangt, ebenfalls ohne Bedeutung. Denn sie betreffen nicht das Vertragsverhältnis zwischen dem Beklagten zu 1) und dem Kläger, sondern lediglich das Verhältnis der Gesellschafter

- 5 -



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

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

- 5 -

untereinander und das der Verkaufsabteilungen zur Beklagten zu 2). Auch ist es für das hier allein maßgebliche Arbeitsverhältnis des Klägers ohne Belang, ob der Beklagte zu 1) für seine Verkaufsabteilung selbständiger Einzelkaufmann war und wie die Beklagte zu 2) und ihre Verkaufsabteilungen steuerrechtlich erfaßt wurden. Denn von diesen Umständen hängt die Arbeitgebereigenschaft des Beklagten zu 1) nicht ab.

Es hat auch nicht etwa neben dem Arbeitsverhältnis zwischen dem Kläger und dem Beklagten zu 1) noch ein mittelbares Arbeitsverhältnis zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 2) bestanden. Denn der Beklagte zu 1) war nicht selbst Arbeitnehmer der Beklagten zu 2); falls er der Beklagten zu 2) Dienste zu leisten hatte, so handelte es sich dabei nicht um abhängige Dienste (vgl. hierzu Götz Hueck, Betrieb 1962, 1363). Außerdem bewirkte die strikte Trennung der beiden Verkaufsabteilungen und ihre Herausnahme aus dem Verband der Beklagten zu 2), daß die aus der Beklagten zu 2) ausgeschiedenen und von den einzelnen Gesellschaftern persönlich angestellten Arbeitskräfte gerade nicht für die Beklagte zu 2) ihre Dienste leisten sollten, sondern nur jeweils für die abgetrennte Verkaufsabteilung (vgl. Hueck-Nipperdey, Lehrb., 7. Aufl., § 78 V = S. 798 ff.). Wäre ein mittelbares Arbeitsverhältnis beabsichtigt gewesen, dann hätte man am 29. August 1961 nicht das Ausscheiden des Klägers aus dem dienstvertraglichen Verhältnis mit der Beklagten zu 2) unter gleichzeitigem Abschluß eines neuen Dienstvertrages mit dem Beklagten zu 1) vereinbart. Wenn aber der Kläger nur zum Beklagten zu 1) in einem arbeitsrechtlichen Vertragsverhältnis stand, dann konnte ihm dieser auch kündigen.

Das konnte er, wie das Landesarbeitsgericht in seinen Hilferwägungen zutreffend ausführt, übrigens auch dann, wenn etwa - wie der Kläger vorträgt - die Vereinbarung vom 29. August 1961 nur zum Schein erfolgt und niemals ernsthaft durchgeführt worden sein sollte. Dann war jedenfalls der Beklagte zu 1) auf Grund der Bestimmung in Ziff. V des



- 6 -

Vergleichs vom 3. Januar 1961 zur Alleinvertretung der Beklagten zu 2) in seiner Verkaufsabteilung befugt. Denn hierzu hatte ihn dann sein Mitgeschäftsführer K ermächtigt.

Die gegen diese Hilfserwägungen aus § 37 Abs. 2 GmbHGes hergeleiteten Bedenken der Revision verkennen die Bedeutung dieser Gesetzesbestimmung. Die Bestimmung des § 37 Abs. 2 GmbHGes läßt im Interesse des Geschäftsverkehrs eine interne Beschränkung der Vertretungsbefugnis ohne Wirkung sein; sie betrifft also den Fall, daß ein Geschäftsführer nach außen hin mehr Befugnisse hat, als er nach interner Abmachung ausüben darf. Dann soll diese interne Beschränkung nach außen bedeutungslos sein. § 37 Abs. 2 GmbHGes beschäftigt sich aber nicht mit dem Fall, daß bei satzungsmäßig vorgesehener Kollektivvertretung ein Mitgeschäftsführer den andern zur Einzelvertretung auf bestimmten Gebieten ermächtigt. Bei gesetzlich oder statutarisch vorgesehener Gesamtvertretung ist es immer möglich, daß ein Geschäftsführer von der Gesellschaft, also durch das Zusammenwirken aller Mitgeschäftsführer, zur Einzelvertretung für bestimmte Geschäfte oder bestimmter Arten von Geschäften ermächtigt wird (vgl. RGZ 81, 325 und Hachenburg, Komm. z. GmbHGes, 6. Aufl., § 35 Anm. 13). Ist das geschehen, so handelt der solchermaßen ermächtigte Geschäftsführer im Rahmen der ihm erteilten Befugnisse. Der in § 37 GmbHGes geregelte Fall einer Überschreitung intern gesetzter Grenzen liegt dann also gerade nicht vor.

Die Kündigung ist daher auch dann, wenn die Beklagte zu 2) der Arbeitgeber des Klägers geblieben sein sollte, von einem dazu Befugten ausgesprochen worden, nämlich von dem für seine Verkaufsabteilung allein bevollmächtigten Beklagten zu 1).

2. Die Kündigung verstößt auch nicht gegen § 19 SchwBeschG. Nach § 19 Abs. 3 Satz 2 SchwBeschG ist die - hier nicht eingeholte - Zustimmung der Hauptfürsorgestelle zur außerordentlichen Kündigung dann erforderlich, wenn die Kündigung aus einem Grunde erfolgt, der in unmittelbarem Zusammenhang mit der gesundheitlichen Schädigung steht, derent-

- 7 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

wegen der Schutz des Gesetzes gewährt wird.

Wegen des Herzmuskelschadens und einer etwa hierdurch beeinträchtigten Leistungsfähigkeit ist dem Kläger nicht gekündigt worden, sondern wegen seines den Beklagten zu 1) angreifenden Briefes vom 16. Januar 1962. Der Kläger, der wegen der Fristversäumung nach §§ 3, 6 KSchG nicht mehr in Zweifel ziehen kann, daß dieser Brief einen wichtigen Grund zur außerordentlichen Kündigung abgegeben hat, meint nun, daß dieser Brief auf seinen Herzmuskelschaden zurückzuführen sei; er würde den beleidigenden Brief nicht geschrieben haben, wenn er nicht herzkrank gewesen wäre. Deshalb habe die Hauptfürsorgestelle der Kündigung zustimmen müssen; mangels Zustimmung dieser Stelle sei die Kündigung unwirksam.

Das Landesarbeitsgericht ist zu der Ansicht gelangt, daß ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen dem Brief und der gesundheitlichen Schädigung des Klägers nicht bestehe; der Brief sei geschrieben worden, als der Kläger bereits längere Zeit aus anderem Grunde krank war; der Brief sei sehr geschickt und überlegt abgefaßt, es handele sich also um einen wohl durchdachten Schritt des Klägers.

Die Revision hält dieses Ergebnis deshalb für unrichtig, weil das Herzleiden des Klägers ein Dauerzustand sei; es habe deshalb keines Beweises bedurft, daß der Kläger zur Zeit der Abfassung des Briefes einen Herzanfall gehabt habe. Seine etwaigen Zweifel habe das Landesarbeitsgericht dem Kläger mitteilen müssen; durch diese Unterlassung sei § 139 ZPO verletzt. Das Landesarbeitsgericht habe ferner zu Unrecht den Antrag des Klägers auf Vernehmung eines Sachverständigen abgelehnt, welcher hätte bestätigen können, daß der Kläger sich gerade wegen des Herzleidens die seinem Briefe vorausgegangenen Erlebnisse mit dem Beklagten zu 1) mehr als ein gesunder Mensch "zu Herzen genommen" habe und daß das Schreiben an den Mitgesellschafter K durch das Herzleiden wesentlich beeinflusst worden sei.

Diesen Angriffen hält das angefochtene Urteil stand.



- 8 -

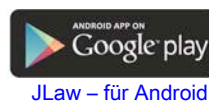
Es ist zwar richtig, daß ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen gesundheitlicher Schädigung und Kündigungsgrund auch dann gegeben ist, wenn einem Schwerbeschädigten wegen eines Verhaltens außerordentlich gekündigt wird, das durch die gesundheitliche Schädigung hervorgerufen worden ist (BAG 3, 39 = AP Nr. 1 zu § 19 SchwBeschG). Das Landesarbeitsgericht hat aber mit Recht die vom Kläger beantragte Anhörung eines Sachverständigen mit der Erwägung abgelehnt, daß die medizinische Klärung der Frage, inwieweit der Kläger durch sein Herzleiden zu Aufregungszuständen neige, keinen Aufschluß darüber geben könne, daß nun tatsächlich das Schreiben des Klägers vom 16. Januar 1962 durch einen solchen Erregungszustand ausgelöst worden sei.

Wenn man diese Erwägungen noch dahin ergänzt, daß es nach allgemeiner Lebenserfahrung durch stenocardische Anfälle nicht nur zu Erregungs-, sondern auch zu Angstzuständen kommen kann, ist dem Landesarbeitsgericht voll zuzustimmen. Denn es genügt eben nicht, daß der Kläger zu stenocardischen Anfällen neigt; der für den unmittelbaren Zusammenhang zwischen Krankheit und Kündigungsgrund beweispflichtige Kläger hätte schon darlegen und beweisen müssen, daß er in einem solchen Anfall den fraglichen Brief geschrieben hat. Darauf brauchte das Landesarbeitsgericht den anwaltlich vertretenen Kläger nicht noch besonders hinzuweisen. Die hierzu aus § 139 ZPO erhobene Rüge greift also nicht durch. Das mit dieser Rüge mitgeteilte ärztliche Attest zeigt übrigens, daß es sich bei der Krankheit des Klägers nicht - wie die Revision darzutun versucht - um einen gleichbleibenden Dauerzustand gehandelt hat, sondern daß "wiederholt" Schädigungen der Herzkranzgefäße "aufgetreten" sind, die zu stenocardischen Beschwerden geführt haben. Dann aber ist es gerade nicht zu beanstanden, daß das Landesarbeitsgericht den Nachweis eines solchen Anfalles für den Zeitpunkt der Abfassung des Briefes vermißt und ausgesprochen hat, eine die Neigung des Klägers zu stenocardischen Anfällen bestätigende ärztliche Begutachtung könne

- 9 -



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



einen solchen Nachweis nicht ersetzen. Wenn das Landesarbeitsgericht einen Sachverständigen gehört hätte, so hätte dieser mehr als ein Jahr nach dem fraglichen Schreiben nicht mehr feststellen können, ob der Kläger am 16. Januar 1962 bei der Abfassung des Briefes an stenocardischen Beschwerden litt und ob ihn diese zu schriftlichen Beleidigungen bewogen haben, zu denen er es sonst nicht hätte kommen lassen. Wie schon der erkennende Senat früher ausgesprochen hat (vgl. AP Nr. 3 zu § 19 SchwBeschG), ist nach § 19 Abs. 3 Satz 2 SchwBeschG darauf zu achten, daß der Schwerbeschädigte seinen gesundheitlichen Zustand nicht zum Vorwand nimmt, um sein Verhalten zu beschönigen und sich den Folgen zu entziehen. Deshalb genügt es, wie bereits in dieser Entscheidung der erkennende Senat ausgesprochen hat, keineswegs, daß der Schwerbeschädigte, der doch eben für den unmittelbaren Zusammenhang zwischen seiner Schwerbeschädigung und dem Kündigungsgrund beweispflichtig ist, sein beanstandetes Verhalten aus seiner gesundheitlichen Schädigung erklären will, ohne hierfür genau nachprüfbare Tatsachen darzulegen und zu beweisen. Mit Recht hat das Landesarbeitsgericht daher hier unter Hinweis auf Stil und Gedankenführung des beanstandeten Briefes sowie die Tatsache, daß der Kläger bei Abfassung zwar krank, aber nicht nachweisbar einschlägig krank war, den Beweis eines unmittelbaren Zusammenhangs zwischen der Schwerbeschädigung des Klägers und seinem Brief vom 16. Januar 1962 als nicht geführt angesehen.

3. Soweit der Kläger schließlich die Unwirksamkeit der Kündigung aus § 242 BGB herleiten will, kann er damit ebenfalls nicht durchdringen. Der Kläger meint, die Beklagten hätten sich nach § 242 BGB nicht mehr auf die Kündigung berufen dürfen, nachdem der Beklagte zu 1) dem geplanten Übertritt des Klägers zum Mitgeschäftsführer K... seine Zustimmung versagt habe. Das ist aber nach Ausspruch der Kündigung geschehen, also zu einem Zeitpunkt, als die nach § 626 BGB i.V. mit §§ 3, 6, 11 KSchG berechnigte, vom hierzu Befugten ausgesprochene und einer Zustimmung der Hauptfürsorgestelle nicht bedürftige Kündigung bereits ihre das Arbeits-



- 10 -

verhältnis auflösende Wirkung ausgeübt hatte. Dann aber kann aus dem nicht mehr bestehenden Arbeitsverhältnis auch keine die Kündigung in ihrer Wirkung wieder aufhebende Verpflichtung erwachsen.

Sollte der Beklagte zu 1) bereits bei der Kündigung entschlossen gewesen sein, einem Übertritt des Klägers zum Mitgeschäftsführer K die Zustimmung zu versagen, so wäre das in einem rechtzeitig erhobenen Kündigungsschutzprozeß bei der Abwägung aus § 626 BGB zu berücksichtigen gewesen. Wie der Senat in seiner zur Veröffentlichung bestimmten Entscheidung vom 14. Mai 1964 in 2 AZR 244/63 bereits ausgesprochen hat, kann der Arbeitnehmer, der die Frist des § 3 KSchG versäumt hat, die Kündigung nicht nach § 242 BGB mit Erwägungen angreifen, die im rechtzeitig erhobenen Kündigungsschutzprozeß nach §§ 1, 11 KSchG hätten geprüft werden müssen.

gez. Schilgen

Dr. Meier-Scherling

Dr. Gröninger

Dr. Zimmermann

Kottenhahn



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

