

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

Gesetz: BGB §§ 123, 626, 779; ZPO §§ 286, 565 Abs. 2

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 2 AZR 472/74

Urteil des BAG vom 18. Dezember 1975

LAG Frankfurt/Main



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



2 AZR 472/74

6 Sa 189/73 Frankfurt am Main

Verkündet
am 18. Dezember 1975

gez. Kistner,
Angestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund
der mündlichen Verhandlung vom 11. Dezember 1975 durch den
Vorsitzenden Richter Dr. Gröninger, die Richter Hillebrecht
und Roeper sowie die ehrenamtlichen Richter Thieß und
Dr. Bächle für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main
vom 5. Juni 1974 - 6 Sa 189/73 - wird zurück-
gewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

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



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



- 2 -

Tatbestand:

Der am 23. Juni 1927 geborene Kläger ist Diplom-Chemiker. Am 1. August 1960 trat er als wissenschaftlicher Mitarbeiter des G -Instituts in die Dienste der Beklagten. Dieses Institut gibt das G -Handbuch der anorganischen Chemie heraus. Die wissenschaftlichen Mitarbeiter des Instituts sind mit der Abfassung von Beiträgen zu verschiedenen chemischen Elementen, Elementgruppen oder Verbindungen betraut, ferner mit der fachlichen Redaktion solcher Beiträge sowie mit der Hauptredaktion, d.h. mit der Koordination zwischen den Autoren und Fachredakteuren und der zusammenfassenden Bearbeitung der Manuskripte für einen Band oder einen Beitrag. Der Kläger arbeitete am G -Handbuch als Autor, Fachredakteur und Hauptredakteur.

Zwischen den Parteien war eine Kündigungsfrist von einem Jahr zum Quartalsende vereinbart. Das Gehalt des Klägers bestimmte sich zunächst nach VergGr. III TOA/BAT. Er hatte als Fachredakteur ein jährliches Soll von vier Druckbogen zu redigieren (1 Druckbogen = 16 Druckseiten, 4 Druckbogen = 64 Druckseiten). Überstieg die Jahresleistung dieses Soll, so wurde die "Überbogenleistung" zusätzlich bezahlt. Ebenso wurde eine über das normale Maß hinausgehende Redaktionsarbeit an den Textbeiträgen anderer Mitarbeiter zusätzlich vergütet, und zwar in der Weise, daß die Autorenleistung in Bogen berechnet und dem Kläger ein prozentualer Anteil an dieser Bogenleistung des Autors gutgeschrieben wurde. Aufgrund eines Änderungsvertrages vom 14. April 1967 wurde rückwirkend ab 1. November 1966 die Vergütungsregelung des Klägers sowie anderer Mitarbeiter umgestellt. Er erhielt seither Bezüge nach der VergGr. I a BAT. Die beschriebenen Mehrleistungen wurden zusätzlich pauschal mit 1.000,-- DM monatlich abgegolten.

In einem Beschwerdeschreiben vom 3. August 1967 behauptete ein bei der Beklagten tätiger wissenschaftlicher Mit-

- 3 -



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



- 3 -

arbeiter, der Kläger habe bei der Abrechnung seiner schriftstellerischen Tätigkeit und der Redaktionsarbeit bis Ende 1966 unzutreffende Angaben gemacht und sich dadurch höhere Einkünfte verschafft, als ihm seiner wahren "Bogenleistung" nach zuständen. Die Institutsleitung hielt diese Vorwürfe zunächst für unbegründet. Darauf leitete der Mitarbeiter am 7. August 1967 seine Beschwerde an die Generalverwaltung der Beklagten. Am 16. August 1967 bat diese den Institutsleiter Prof. Dr. Pi die außerordentliche hohe Arbeitsleistung des Klägers und deren rechtmäßige Honorierung zu bestätigen. Der Kläger nahm dazu in einem Bericht vom 19. Oktober 1967 Stellung. Schließlich setzte der Leiter der Revisionsabteilung der Beklagten eine Gutachterkommission ein, die diesen Vorwürfen nachgehen und die Bogenabrechnung des Klägers überprüfen sollte. Die aus Betriebsangehörigen zusammengesetzte Gutachterkommission erstattete ihren Bericht unter dem 10. November 1967 mit dem Ergebnis, in den Abrechnungen des Klägers seien erhebliche Inkorrektheiten vorgekommen und es lägen berechnete Beschwerden von Hauptredakteuren über die Fachredaktion des Klägers vor. Zu der Tätigkeit der Gutachterkommission und zu deren Bericht vom 10. November 1967 äußerte sich der Kläger am 12. Dezember 1967 in einem Schreiben an den Leiter der Revisionsabteilung der Beklagten, Rechtsanwalt S, und in einer Stellungnahme vom 14. Dezember 1967.

Am 11. Januar 1968 besprach Dr. P von der Generalverwaltung, der inzwischen den Vorsitz der Kommission übernommen hatte, mit dem Kläger die Angelegenheit. Die Kommission trat dann am 12. Januar 1968 erneut zusammen, um sich mit den Einwänden des Klägers gegen den Bericht vom 10. November 1967 zu befassen. Über diese Sitzung verfaßte Dr. P am 22. Januar 1968 einen Vermerk, in dem er als Ergebnis dieser Sitzung u.a. festhielt, der Vorwurf der inkorrekten Abrechnung sei vom Kläger in sechs Fällen nicht widerlegt worden.

- 4 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 4 -

Nun schaltete sich auch der Betriebsrat ein und vertrat in einer Eingabe an die Institutsleitung vom 17. Januar 1968 die Auffassung, daß dem Kläger erhebliche Inkorrektheiten und unwahre Angaben bei der Leistungsabrechnung nachgewiesen seien. Dadurch sei eine ernsthafte Empörung bei einem Teil der Mitarbeiter und damit eine erhebliche Störung des Betriebsfriedens entstanden. Im Interesse der Wiederherstellung und Erhaltung des Betriebsfriedens hielt der Betriebsrat ein Verbleiben des Klägers am Institut für nicht möglich.

Die Prüfungskommission behandelte die gegen den Kläger erhobenen Vorwürfe in einer weiteren Sitzung am 24. Januar 1968 besonders im Hinblick auf die Richtlinien für die Abrechnung der Leistungen der am G -Handbuch tätigen wissenschaftlichen Mitarbeiter vom 25. Juli 1966 und die Richtlinien für Redakteure vom 29. Januar 1965. An dieser Sitzung nahm auch der Kläger zeitweise teil. Hierüber fertigte Dr. P am 26. Januar einen Vermerk, aus dem hervorgeht, daß in einer anschließenden Sitzung der Betriebsrat nochmals nachdrücklich und einstimmig erklärt hat, daß die Störung des Betriebsfriedens so stark sei, daß er ein Verbleiben des Klägers nicht für möglich halte und gegebenenfalls von dem Recht aus § 66 Abs. 4 BetrVG 1952 Gebrauch machen und die Entlassung durchsetzen werde. In dieser Betriebsratssitzung vertrat auch der seit dem Ausscheiden von Dr. Pi bestellte (kommissarische) Institutsleiter die Auffassung, daß der Kläger nicht mehr tragbar sei. Hiervon wurde der Kläger noch am 24. Januar 1968 durch Dr. P mündlich unterrichtet. Der Kläger teilte mit Schreiben vom 1. Februar 1968 an Dr. P mit, er sei nicht der Meinung, daß eine fristlose Kündigung von Seiten der Institutsleitung Aussicht auf Erfolg haben könne. Einem Prozeß würde er deshalb mit Fassung entgegensetzen. Sollte jedoch - entgegen seiner zweifellos intimen Kenntnis der allgemeinen Situation - die Glückseligkeit des Instituts daran hängen, ihn loszuwerden, so sei er auch bereit, darüber zu verhandeln.

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

- 5



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

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

- 5 -

Schon am 14. Dezember 1967 hatte sich der Kläger an Rechtsanwalt Dr. K, den Syndikus des Verbandes der Wissenschaftler an Forschungsinstituten, gewandt, um sich rechtlich beraten zu lassen. Dr. K verhandelte seit dem 10. Januar 1968 als Vertreter des Klägers mit der Beklagten. Über ein am 5. Februar 1968 mit Dr. P geführtes Telefongespräch und die im Anschluß daran angestellten rechtlichen Erwägungen unterrichtete Dr. K den Kläger wie folgt:

Der Kläger solle sich zwischen fristloser Entlassung und freiwilliger Auflösung des Arbeitsverhältnisses bei Zahlung von sechs Monatsgehältern entscheiden. In dem Schreiben heißt es u.a. auch, er, Dr. K, habe keinen Zweifel daran, daß die Androhung einer fristlosen Kündigung von Dr. P ernst gemeint sei.

Der Kläger schloß mit der Beklagten am 12./14. Februar 1968 folgenden Vergleich:

- " 1) Das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis wird im gegenseitigen Einvernehmen zum 31.3.1968 aufgelöst.
- 2) Die M -P -Gesellschaft - G -Institut - zahlt an Herrn Dr. Sch gemäß §§ 7, 8 KSchG eine Abfindung von fünf Monatsgehältern brutto gleich netto - (Stand 1.3.1968) insgesamt in Höhe von DM 17.360,-- (siebzehntausenddreihundertsechzig).
- 3) Die Herrn Dr. Sch gewährten Darlehen
- a) aus dem Darlehnsvertrag vom 28.4.1964 in Höhe von DM 5.834,--
- b) aus dem Darlehen auf den gerichtlich angeordneten Verwahrbetrag in Höhe von DM 2.450,--
- DM 8.284,--
- =====
- werden gegen die Abfindungssumme gemäß Ziffer 2 aufgerechnet. Der Restbetrag der Abfindungssumme in Höhe von DM 9.076,-- (neuntausendsechundsiebzig) wird Herrn Dr. Sch zum 1.4.1968 per Barscheck ausbezahlt.
- 4) Herr Dr. Sch verpflichtet sich, bis zum 31.3.1968, auf Verlangen der Institutsleitung gegebenenfalls früher, ihr alle sich noch in seinem Besitz befindlichen eigenen oder fremden Handbuchmanuskripte ohne Rücksicht auf deren Fertigstellungsstand sowie alle sonstigen dienstlichen Gegenstände und Unterlagen zu übergeben.



- 6 -

- 5) Herr Dr. Sch ist jederzeit berechtigt, nach telefonischer Rücksprache mit der Institutsleitung sein persönliches Eigentum aus dem G - Institut abzuholen, unabhängig von der bis zum 31.3.1968 fortdauernden Beurlaubung.
- 6) Herr Dr. Sch wird bis zum 31.3.1968 einen Tätigkeitsbericht für die Zeiträume vom 1.11.1966 bis 31.10.1967 und vom 1.11.1967 bis 31.3.1968 vorlegen.
- 7) Alle über diese vergleichsweise Regelung hinausgehenden Ansprüche der Parteien aus dem Arbeitsverhältnis und dessen Beendigung sind hiermit abgegolten. Ausgenommen von dieser Regelung sind die auf dem Verwahrkonto des G - Instituts befindlichen DM 2.450,--.
- 8) Jede Partei trägt die ihr entstandenen Kosten selbst."

Ende März 1968 ließ sich der Kläger die vereinbarte Abfindungssumme auszahlen. Am 20. April 1968 hat er den Vergleich mit der Behauptung angefochten, er sei zu diesem Abschluß durch widerrechtliche Drohung mit der fristlosen Kündigung genötigt worden. Der Kläger hat Klage erhoben mit dem Antrag festzustellen, daß sein Arbeitsverhältnis durch den Vertrag vom 14. Februar 1968 nicht aufgelöst worden sei.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Sie hat vorgebracht, der Kläger habe nach dem Gutachterbericht entgegen den Richtlinien für die Abrechnung in den Jahren 1965 und 1966 Tätigkeiten abgerechnet, die er damals noch nicht erbracht gehabt habe. Deshalb sei sie berechtigt gewesen, fristlos zu kündigen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers hatte keinen Erfolg. Auf die Revision des Klägers wurde das Berufungsurteil durch den erkennenden Senat aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen (vgl. BAG vom 20. November 1969 in AP Nr. 16 zu § 123 BGB = NJW 1970, 775).

Das Landesarbeitsgericht hat nach umfangreicher Beweisaufnahme entschieden, daß die Beklagte als verständige Arbeitgeberin die fristlose Kündigung ernsthaft in Erwägung haben ziehen dürfen. Es hat deshalb die Berufung des Klägers erneut

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

- 7 -

zurückgewiesen und die erweiterte Klage abgewiesen, mit der der Kläger Zahlungsansprüche für die Zeit nach dem 1. April 1968 geltend gemacht und die Feststellung begehrt hat, daß die Beklagte verpflichtet sei, ihm allen Schaden zu ersetzen, der ihm durch die Androhung der fristlosen Kündigung entstanden sei.

Auf die erneute Revision des Klägers hat der erkennende Senat mit Urteil vom 1. März 1973 - 2 AZR 95/72 - das zweite Berufungsurteil wiederum aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen. Das Landesarbeitsgericht hat nach erneuter Beweisaufnahme die Berufung des Klägers wiederum zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine im Berufungsverfahren gestellten Anträge weiter, während die Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

I. Das Landesarbeitsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß es für die Wirksamkeit der vom Kläger erklärten Anfechtung des Vergleiches vom Februar 1968 nur noch darauf ankommt, ob ein verständiger Arbeitgeber davon ausgehen durfte, dem Kläger sei eine inkorrekte Abrechnung seiner Redaktionsleistungen für den Beitrag V 57 des Autors F vorzuwerfen.

1. Bei der Überprüfung des angefochtenen Urteils ist der Senat im selben Umfang wie das Landesarbeitsgericht an die rechtliche Beurteilung gebunden, die in den beiden Vorentscheidungen vom 20. November 1969 - 2 AZR 51/69 - und vom 1. März 1973 - 2 AZR 95/72 - zur Aufhebung der früheren Urteile des Landesarbeitsgerichts in dieser Sache geführt hat. Das gilt nicht nur für die ausdrücklich abgehandelten unmittelbaren Aufhebungsgründe, sondern auch für die weiteren Rechtsansichten, die zwingende Voraussetzung für die Gründe gewesen sind, die eine Zurückverweisung erforderlich gemacht

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



- 8 -

haben (vgl. BAG 7, 237 238 = AP Nr. 1 zu § 318 ZPO; BAG 10, 355 357 = AP Nr. 1 zu § 565 ZPO und BAG 16, 21 25 f. = AP Nr. 5 zu § 242 BGB Kündigung).

2. Die Selbstbindung des Senates erstreckt sich damit insbesondere auf folgende Grundsätze, die auch für die Entscheidung über die jetzige Revision des Klägers erheblich sind:

a) Die Androhung der Beklagten, das Arbeitsverhältnis fristlos zu kündigen, ist zwar ursächlich für die Bereitschaft des Klägers gewesen, den Vergleich über die Auflösung des Arbeitsverhältnisses im gegenseitigen Einvernehmen abzuschließen. Diese Drohung ist aber dann nicht widerrechtlich gewesen und berechtigt den Kläger nicht zur Anfechtung nach § 123 BGB, wenn ein - objektiviert gesehen - verständiger Arbeitgeber eine außerordentliche Kündigung ernsthaft in Erwägung ziehen durfte. Es ist nicht erforderlich, daß die angekündigte fristlose Kündigung, wenn sie tatsächlich ausgesprochen worden wäre, in einem Kündigungsschutzprozeß auch als rechtswirksam anerkannt worden wäre. Der vom Kläger geführte Anfechtungsprozeß darf deshalb nicht wie ein fiktiver Kündigungsschutzprozeß behandelt werden.

b) Bei der Prüfung, ob die Beklagte widerrechtlich gehandelt hat, ist nicht nur auf den tatsächlichen subjektiven Wissensstand abzustellen, den die Beklagte hatte, als sie dem Kläger eine fristlose Kündigung androhte. Zu berücksichtigen sind darüber hinaus auch die Ergebnisse weiterer Ermittlungen, die ein verständiger Arbeitgeber zur Aufklärung des Sachverhaltes angestellt haben würde. Das ergibt sich daraus, daß für die Frage nach der Widerrechtlichkeit einer Drohung nicht die Einstellung eines bestimmten Arbeitgebers, sondern die Bewertung durch die an die objektive Rechtslage anknüpfende Rechtsgemeinschaft maßgebend ist, der im arbeitsrechtlichen Gebiet der verständige Arbeitgeber oder der verständige Arbeitnehmer entspricht. Das Verhalten eines solchen "verständigen Arbeitgebers" kann nur an dem objektiv möglichen und damit hypothetischen Wissensstand gemessen werden. Diese Auffassung liegt insbesondere deutlich erkennbar dem Urteil des Senates vom

- 9 -

1. März 1973 (aa0) zugrunde, weil die Aufhebung des zweiten Berufungsurteils des Landesarbeitsgerichts voraussetzte, daß die Beklagte sich nicht nur auf die ihr schon Anfang 1968 bekannten Tatsachen, sondern auch auf weitere, schon damals zu ermittelnde, aber erst später festgestellte Umstände berufen kann.

c) Wie der Senat in diesem Urteil weiter angenommen hat, reicht es aus, wenn ein verständiger Arbeitgeber überzeugt sein konnte, der Kläger habe seine Redaktionsleistungen für den Beitrag V 57 inkorrekt abgerechnet. Der Senat hat im vorhergehenden Revisionsverfahren die Zurückverweisung der Sache deswegen für erforderlich gehalten, weil ein verständiger Arbeitgeber sich nicht mit den bislang vom Landesarbeitsgericht festgestellten Aussagen des Zeugen F und der Zeugin Dr. B hätte zufrieden geben dürfen, sondern sich darüber hinaus auch mit dem Bericht der Gutachterkommission vom 10. November 1967 und einem Aktenvermerk des Zeugen Dr. P vom 22. Januar 1968 hätte befassen müssen, um die sich daraus ergebenden Widersprüche aufzuklären. Der Zeugin Dr. B hätte zudem die Behauptung des Klägers vorgehalten werden müssen, neue wissenschaftliche Erkenntnisse hätten im Jahre 1967 eine weitere Fachredaktion des von ihm schon in den Jahren 1965 - 1966 redigierten Berichtes V 57 erforderlich gemacht.

Daraus folgt, daß das Urteil des Landesarbeitsgerichts im vorangegangenen Revisionsverfahren nur aufgehoben worden ist, weil noch zu prüfen war, ob die Feststellungen in den genannten Schriftstücken mit den Zeugenaussagen zu vereinbaren sind, und um der Zeugin Dr. B Gelegenheit zu geben, auf die Vorhaltungen des Klägers einzugehen. Nur in diesem Umfang hätte es auch einer weiteren Aufklärung des Sachverhaltes durch einen "verständigen Arbeitgeber" bedurft, um den ihm möglichen Wissensstand zu ermitteln, der ihn veranlaßt hat, eine fristlose Kündigung anzudrohen.

- 10 -



3. Da die Revision rügt, das Landesarbeitsgericht habe dem Kläger letztlich die Beweislast dafür aufgebürdet, daß der Kommissionsbericht und der Aktenvermerk von Dr. P keine Klarheit darüber erbracht hätten, was F seinerzeit vor der Kommission erklärt habe, ist ergänzend noch die in den beiden Vorentscheidungen des Senates nicht behandelte Frage der Darlegungs- und Beweislast klarzustellen:

a) Entgegen der von der Revision vertretenen Ansicht trägt bei einem Anfechtungsrechtsstreit der hier vorliegenden Art der Anfechtende die Darlegungs- und Beweislast für alle Tatbestandsmerkmale des § 123 BGB. Da sich der Rechtsstreit um die Wirksamkeit einer außerordentlichen Kündigung bereits vom Streitgegenstand her grundsätzlich von einem Anfechtungsrechtsstreit unterscheidet, können die für den Kündigungsprozeß geltenden Grundsätze, wonach der Kündigende darlegen und beweisen muß, daß Umstände vorliegen, die ihm die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unzumutbar machen, auf den Streitfall nicht angewandt werden. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. BGH LM Nr. 14 zu § 123 BGB = NJW 1957, 988 und LM Nr. 23 zu § 123 BGB = MDR 1961, 45) muß derjenige, der eine Anfechtung nach § 123 BGB erklärt hat, alle Umstände darlegen und erforderlichenfalls beweisen, aus denen sich das Vorliegen eines Anfechtungsgrundes wegen arglistiger Täuschung ergeben soll. Diese Darlegungs- und Beweislast erstreckt sich bei einer Anfechtung wegen Drohung auch auf die Tatsachen, die die Widerrechtlichkeit begründen sollen (vgl. BGH LM Nr. 23 zu § 123 BGB). Dieser Auffassung, die auch im Schrifttum geteilt wird (vgl. Soergel-Siebert-Hefermehl, BGB, 10. Aufl., Anm. 50 zu § 123 BGB), schließt sich der Senat an.

b) Im Streitfall sind diese Grundsätze mit folgender Maßgabe anzuwenden:

Erklärt der Arbeitnehmer die Anfechtung eines Aufhebungsvertrags, weil der Arbeitgeber mit der fristlosen Entlassung gedroht habe, dann kann es sein, daß der Arbeitnehmer nicht die Gründe kennt, die den Arbeitgeber zu seinem Vorgehen be-

wogen haben. Deshalb obliegt es zunächst dem Arbeitgeber, die Gründe vorzutragen, die ihn veranlaßt haben, den Ausspruch einer fristlosen Kündigung ernsthaft in Erwägung zu ziehen. Sodann hat der Arbeitnehmer, wenn er die vom Arbeitgeber vorgebrachten Gründe bestreitet, alle Umstände darzulegen und ggf. zu beweisen, aus denen sich ergeben soll, daß keine Gründe vorliegen, die einem "verständigen Arbeitgeber" Anlaß geben konnten, eine außerordentliche Kündigung anzudrohen und er deshalb widerrechtlich zum Abschluß eines Aufhebungsvertrages bestimmt worden ist. Wenn sich nicht mit letzter Sicherheit der zur Feststellung der Widerrechtlichkeit erforderliche Sachverhalt aufklären läßt, dann geht diese Ungewißheit zu Lasten des anfechtenden Arbeitnehmers.

II. Die Anwendung dieser Grundsätze führt zur Bestätigung des angefochtenen Urteils.

1. Das Landesarbeitsgericht hat es aufgrund des Ergebnisses der von ihm wiederholten und ergänzten Beweisaufnahme für erwiesen erachtet, daß der Kläger den von ihm schon im Jahre 1965 abgerechneten Beitrag V 57 im Jahre 1965 nur überflogen hat, ohne ihn im einzelnen zu redigieren. Redaktionsleistungen für dieses Manuskript habe er nach den Aussagen des Zeugen F und der Zeugin Dr. B erst ab Mitte Januar 1967 erbracht. Ein verständiger Arbeitgeber habe sich auf die Richtigkeit der ergänzenden Stellungnahme des Zeugen F auch über die Dauer der Redaktionstätigkeit des Klägers im Jahre 1967 verlassen dürfen. Die Angaben des Zeugen verdienten gegenüber dem Bericht der Gutachterkommission und dem Aktenvermerk von Dr. P (Besprechungen zwischen dem Kläger und F nur in der Zeit vom 16./21. Januar 1967) den Vorzug, weil in dem Bericht und dem Vermerk die Aussagen der angehörten Mitarbeiter nicht wörtlich protokolliert worden seien. Es sei deswegen nicht ausgeschlossen, daß einzelne Punkte, die nicht für wesentlich erachtet worden seien, nur unvollkommen festgehalten worden seien. Der Kommission habe es nicht so sehr auf die Dauer der Besprechungen, sondern darauf ankommen müssen, wann der Kläger mit



- 12 -

der Fachredaktion begonnen habe. Die Redaktionsleistungen des Klägers ab Mitte Januar 1967 seien nach den Angaben von F und Dr. B auch nicht zur Ergänzung der von ihm bereits erbrachten Redaktionsarbeiten deshalb erforderlich geworden, weil der Zeuge F seinen schon fachredigierten Beitrag später überarbeitet habe oder weil noch neueres wissenschaftliches Schrifttum habe berücksichtigt werden müssen. Diese Möglichkeiten würden durch die Aussage der Hauptredakteurin Dr. B ausgeschlossen, wonach der Kläger ihr im Sommer 1966 erklärt habe, er sei wegen anderweitiger Belastung noch nicht zur Fachredaktion des Beitrages V 57 gekommen. Die Fachredaktion durch den Kläger habe ab Mitte Januar 1967 jedenfalls wesentlich länger als fünf Tage gedauert, obwohl sich die Aussagen des Zeugen F insoweit nicht genau mit denen der Zeugin Dr. B deckten.

2. Das Landesarbeitsgericht hat diesen Sachverhalt dahin gewürdigt, daß der Kläger unberechtigt für die von ihm im Jahre 1967 vorgenommene Fachredaktion Vergütungen bereits im Jahre 1965 beantragt und erhalten habe. Dazu sei er auch nicht deswegen berechtigt gewesen, weil auch der Autor F den Beitrag V 57 bereits im Jahre 1965 als abgabereifes Manuskript zu 95 % abgerechnet habe. Daraus allein folge noch nicht, daß das Manuskript vom Kläger tatsächlich bereits fachredigiert gewesen sei.

Ein verständiger Arbeitgeber hätte sich, nachdem er den Bericht der Gutachterkommission und den Aktenvermerk des Zeugen Dr. P vorliegen und noch einmal selbst stichprobenweise durch Anhörung der Zeugen F und Dr. B die Berechtigung der gegen den Kläger erhobenen Vorwürfe überprüft hatte, darauf verlassen dürfen, daß das Ergebnis der Untersuchungen in der Kommission in dem entscheidenden Punkt zutreffend sei. Die Androhung einer fristlosen Kündigung könne nicht deshalb mißbilligt werden, weil der Kläger sich seinerzeit in einer besonders schwierigen Lage befunden habe. Es sei nicht zumutbar gewesen, den Kläger schon bei einem

- 13 -



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



Verdacht inkorrekten Verhaltens bei der Abrechnung bis zum Ende der ordentlichen Kündigungsfrist, also noch für ein weiteres Jahr, weiter zu beschäftigen. Dafür seien das Ergebnis der Untersuchungen der Gutachterkommission und der Aussagen des Zeugen F und der Zeugin Dr. B für den Kläger zu nachteilig gewesen. Auch die im Institut entstandene Unruhe über das Verhalten des Klägers dürfe nicht außer acht gelassen werden. Da eine fristlose Kündigung den Kläger schwer getroffen haben würde, könne die bei dem Versuch, im Wege der Verhandlung mit dem Kläger zu einem erträglichen Ergebnis zu kommen, erfolgte Androhung der fristlosen Kündigung nicht als widerrechtlich angesehen werden.

3. Die gegen diese Feststellungen und Würdigungen des Landesarbeitsgerichts erhobenen Sach- und Verfahrensrügen der Revision greifen nicht durch.

a) Die Revision wirft dem Landesarbeitsgericht zu Unrecht vor, es sei von einem unrichtigen Begriff der Redaktionsleistung ausgegangen. Der Senat hat zwar in dem Urteil vom 20. November 1969 (aaO) ausgeführt, was die Redigierung betreffe, so sei es zweifelhaft, ob nicht schon die Durchsicht eines zur Redigierung vorgelegten, aber vom Durchsehenden voll gebilligten Textes eine zu vergütende Sonderarbeit sei. Entgegen der Ansicht der Revision ist damit aber nicht entschieden worden, daß eine vergütungspflichtige Redaktionstätigkeit schon dann vorliegt, wenn der Kläger, wie das Landesarbeitsgericht festgestellt hat, den Beitrag V 57 im Jahre 1965 zunächst nur überflogen hat. Wie die ab Mitte Januar 1967 zwischen ihm und dem Autor F geführten Besprechungen zeigen, hatte der Kläger den Beitrag seinerzeit noch nicht voll gebilligt. Auch aus den Richtlinien für Redakteure, auf die sich die Revision beruft, läßt sich nicht entnehmen, daß dem Kläger schon wegen seiner im Jahre 1965 erfolgten "flüchtigen Durchsicht" Vergütungsansprüche zugestanden haben.

b) Die Feststellung des Landesarbeitsgerichts, der Kläger habe vergütungspflichtige Redaktionsleistungen erst ab Mitte Januar 1967 erbracht, steht nur scheinbar in einem Wider-



spruch zu dem Aktenvermerk von Dr. P vom 22. Januar 1968 und zum Bericht der Gutachterkommission, in denen es heißt, es könne nicht ausgeschlossen werden oder nicht mehr ermittelt werden, ob der Kläger das Manuskript V 57 schon 1965 bearbeitet habe. Damit ist die spätere Aussage des Zeugen F zu vereinbaren.

Das Landesarbeitsgericht hat nämlich ohne Verstoß gegen Denkgesetze und Erfahrungsregeln angenommen, sowohl der Bericht als auch der Aktenvermerk gäbe die Angaben des Autors F nicht genau wieder. Der Zeuge hat darüber hinaus durch seine spätere Vernehmung klargestellt, daß sich die Bearbeitung seines Beitrages durch den Kläger im Jahre 1965 darauf beschränkt habe, daß er das Manuskript "überflogen" habe.

c) Die weiteren Rügen der Revision verkennen die Bindungswirkung der in diesem Rechtsstreit ergangenen Vorentscheidungen des Senates, den sich daraus ergebenden Umfang der Ermittlungspflicht eines verständigen Arbeitgebers und die dem Kläger im Anfechtungsprozeß obliegende Darlegungs- und Beweislast. Diese Rügen könnten nur dann erheblich sein, wenn in einem Kündigungsprozeß geprüft werden müßte, ob die Beklagte objektiv einen wichtigen Grund zum Ausspruch einer außerordentlichen Kündigung gehabt hätte.

4. Auch die Annahme des Landesarbeitsgerichts, ein verständiger Arbeitgeber habe unter diesen Umständen dem Kläger eine fristlose Kündigung androhen dürfen, ist rechtlich nicht zu beanstanden.

a) Es kann dahingestellt bleiben, ob die Beklagte aufgrund des Kommissionsberichtes, des Aktenvermerkes von Dr. P und einer ergänzenden Befragung des Autors F und der Hauptredakteurin Dr. B davon überzeugt sein konnte, der Kläger habe sich durch Täuschung Vergütungen für tatsächlich in den Jahren 1965 und 1966 noch nicht erfolgte Redaktionsleistungen verschafft. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senates reicht nämlich schon der dringende Verdacht einer strafbaren oder vertragswidrigen Handlung aus, um den Ausspruch einer außerordentlichen Kündigung zu rechtfertigen

(vgl. zuletzt BAG 16, 72 = AP Nr. 13 zu § 626 BGB Verdacht strafbarer Handlung mit weiteren Nachweisen). Das gilt erst recht, wenn eine fristlose Kündigung noch nicht ausgesprochen, sondern nur angedroht worden ist. Im Streitfall verbleibt auch unter Berücksichtigung des Vortrages der Revision ein nicht geringer Verdacht einer inkorrekten Abrechnung durch den Kläger, der die Widerrechtlichkeit der von der Beklagten angedrohten außerordentlichen Kündigung ausschließt. Diesen Verdacht hat der im Anfechtungsprozeß darlegungs- und beweisbelastete Kläger im Berufungsverfahren nicht ausräumen können und auch die von ihm erhobenen Revisionsrügen reichen dazu nicht aus.

b) Das Landesarbeitsgericht ist zur Begründung seiner Auffassung, daß das Verhalten der Beklagten nicht dem Rechtsgefühl aller billig und gerecht Denkenden widerspricht, auf alle für diese Wertung maßgebenden wesentlichen Umstände des Einzelfalles eingegangen. Es hat hierbei die damalige besondere schwierige Lage des Klägers, die für die Beklagte bestehende Notwendigkeit, sich bei den Abrechnungen unbedingt auf die Richtigkeit der Angaben ihrer Mitarbeiter verlassen zu müssen und die im Institut bereits entstandene Unruhe wegen des Verhaltens des Klägers berücksichtigt. Insbesondere die letzte Erwägung ist von besonderer Bedeutung, weil der Kommissionsbericht mit Billigung des Klägers nicht vertraulich behandelt, sondern auch dem Betriebsrat bekannt geworden ist und dieser daraufhin gegenüber der Institutsleitung der Beklagten mitgeteilt hatte, er halte ein Verbleiben des Klägers nicht für möglich und werde gegebenenfalls von dem Recht aus § 66 Abs. 4 BetrVG 1952 Gebrauch machen und die Entlassung des Klägers durchsetzen. Die Beklagte hätte wegen dieses Verlangens des Betriebsrates mit einer ernsthaften Störung des Betriebsablaufes rechnen müssen, wenn sie den Kläger auch nur bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist weiterbeschäftigt haben würde.

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



c) Das schon danach nicht rechtswidrige Bestreben der Beklagten, den Kläger durch das Inaussichtstellen einer fristlosen Entlassung zum Abschluß eines Aufhebungsvertrages zu bewegen, kann im übrigen auch aus folgenden weiteren Gründen nicht mißbilligt werden:

Der Kläger hatte in seinem Schreiben vom 1. Februar 1968 die gegen ihn erhobenen Vorwürfe bestritten, gleichzeitig jedoch betont, er sei bereit, über ein vorzeitiges Ausscheiden zu verhandeln. Aus dieser Bereitschaft des Klägers kann zwar noch nicht geschlossen werden, er hätte auch ohne Drohung den Aufhebungsvertrag in der vereinbarten Form abgeschlossen. Sie ließ aber immerhin erkennen, daß auch der Kläger nicht unbedingt darauf bestand, das Arbeitsverhältnis mit der Beklagten trotz der gegen ihn erhobenen Vorwürfe auf unbestimmte Zeit fortzusetzen.

Der Kläger konnte zudem aufgrund seiner damaligen Beratung durch Rechtsanwalt Dr. K beim Abschluß des Aufhebungsvertrages nicht als sicher davon ausgehen, daß er bei Ausspruch einer außerordentlichen Kündigung durch die Beklagte einen dagegen gerichteten Kündigungsprozeß gewinnen würde. Rechtsanwalt Dr. K hatte ihm nämlich mit Schreiben vom 5. Februar 1968 u.a. mitgeteilt, er könne die Prozeßaussichten nur sehr schwer beurteilen. Sicher sei jedenfalls, daß die Rechtsprechung im Falle von Vermögensschädigungen durch einen Arbeitnehmer einen sehr strengen Maßstab anlege. Es erscheine ihm deshalb riskant, eine fristlose Kündigung in Kauf zu nehmen. Die Gefahr sei groß, daß in einem Kündigungsprozeß kein besseres Ergebnis erzielt werden würde als durch einen Vergleich. Er neige daher dazu, dem Kläger den Abschluß eines Vergleiches anzuraten.

Da der Aufhebungsvertrag damit letztlich den Zweck hatte, die für beide Parteien bestehende Ungewißheit zu beseitigen, wie eine außerordentliche Kündigung des Klägers gerichtlich beurteilt werden würde (vgl. § 779 BGB), ver-



- 17 -

stößt das von der Beklagten gewählte Mittel - die Androhung der außerordentlichen Kündigung - auch aus diesem Grunde nicht gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden.

gez.: Dr. Gröninger

Hillebrecht

Roeper

Thieß

Dr. Bächle

