

Aktenzeichen: 2 AZR 501/84

Bundesarbeitsgericht 2. Senat Urteil vom 12. September 1985

- 2 AZR 501/84 -

I. Arbeitsgericht

Urteil vom 6. September 1983

Detmold

- 2 Ca 385/83 -

II. Landesarbeitsgericht

Urteil vom 12. Juni 1984

Hamm

- 6 Sa 2297/83 -

---

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für das Bundesarchiv: Nein

---

Entscheidungsstichwort:

Ordtl. Kündigung wegen illoyalen Verhaltens

Gesetz:

KSchG § 1 Abs. 2; ZPO §§ 180, 181, 182, 183, 519 b; ArbGG § 11 Abs. 2

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 501/84

-----  
6 Sa 2297/83 Hamm

Verkündet am  
12. September 1985

# Im Namen des Volkes!

Bittner,

Amtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

## Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 12. September 1985 durch den Richter Professor Dr. Röhsler als Vorsitzenden, die Richter Triebfürst und Dr. Weller sowie die ehrenamtlichen Richter Wellhausen und Mauer für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil  
des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 12. Juni  
1984 - 6 Sa 2297/83 - wird zurückgewiesen.

2. Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

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 Rechtswirksamkeit einer ordentlichen Kündigung.

Die Beklagte betreibt eine Firma für Holzbearbeitung und Konstruktion von Bettrahmen und beschäftigt 13 Arbeitnehmer. Der Kläger war seit dem 1. Oktober 1982 als Montagearbeiter zu einem Stundenlohn von 11,-- DM beschäftigt. Vor der Tätigkeit bei der Beklagten war der Kläger seit März 1981 mit gleichen Arbeiten bei der Firma T                    beschäftigt gewesen. Einen Teilbereich der Produktion (Holz-Lattenroste) hatte die Beklagte im Herbst 1982 von der Firma T                    übernommen. Die Firma T                    beschäftigte zum damaligen Zeitpunkt 15 Arbeitnehmer. Der Kläger und drei weitere Mitarbeiter, die früher bei der Firma T gearbeitet hatten, sind von der Beklagten weiterbeschäftigt worden.

Die Beklagte kündigte dem Kläger mit Schreiben vom 28. Februar 1983, das ihm am 1. März 1983 zuging, zum 14. März 1983.

Mit seiner Klage hat sich der Kläger gegen diese Kündigung



gewandt. Er hat die Kündigung für sozial ungerechtfertigt gehalten. In der Klageschrift hat er vorgetragen, sie sei nur ausgesprochen worden, weil er in der Zeit vom 23. Februar 1983 bis zum 4. März 1983 arbeitsunfähig krank gewesen sei.

Der Kläger hat beantragt

festzustellen, daß durch die Kündigung der Beklagten vom 28. Februar 1983 sein Arbeitsverhältnis zum 14. März 1983 nicht aufgelöst ist.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hat zur Begründung vorgetragen, auf die Kündigung fänden die Bestimmungen des Kündigungsschutzgesetzes keine Anwendung, da das Arbeitsverhältnis noch keine sechs Monate bestanden habe. Ein Betriebsübergang nach § 613 a BGB liege nicht vor, vielmehr habe sie ihren Betrieb neu gegründet. Außerdem sei dem Kläger zum 30. September 1982 von der Firma T gekündigt worden, ohne daß der Kläger sich gegen diese Maßnahme gewehrt hätte. Zudem sei die Kündigung sozial gerechtfertigt. Der Kläger habe seine Arbeitskraft zurückgehalten und demonstrativ langsam gearbeitet. Auch seine Arbeitskollegen habe er zu überreden versucht, langsam zu arbeiten. Als er von einem Kollegen angesprochen worden sei, das Arbeitstempo zu steigern, habe er lakonisch geantwortet: "Wozu denn, ich bin doch hier sowieso unterbezahlt". Die gleiche Antwort habe der Kläger gegeben, als er von dem Inhaber der Beklagten aufgefordert worden sei, seine Arbeitsleistung wieder auf ein normales Durchschnittsniveau zu bringen. Tatsächlich habe der Kläger den höchsten Lohn aller Arbeitnehmer erhal-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

ten.

Der Kläger hat bestritten, daß ihm durch den Betriebsleiter S von der Firma T gekündigt worden sei. Herr S habe ihm gesagt, er werde mit drei anderen Arbeitnehmern von der Beklagten am 1. Oktober 1982 übernommen. Seit diesem Zeitpunkt habe er sein Geld auch von der Beklagten erhalten. Einen neuen Arbeitsvertrag, eine schriftliche Mitteilung über den Übergang des Arbeitsverhältnisses oder eine Kündigung der Firma T habe er nicht erhalten. Er habe auch nicht langsam gearbeitet bzw. andere Arbeitnehmer zu langsamer Arbeitsweise veranlaßt. Dem Zeugen R habe er lediglich gesagt, er solle ein gleichmäßiges Arbeitstempo einhalten, damit durchweg eine gute Arbeitsleistung erbracht werde. Schließlich hätte es vor Ausspruch einer Kündigung einer Abmahnung bedurft.

Das Arbeitsgericht hat nach Vernehmung der Zeugen S, R und M der Klage stattgegeben. Die Zustellung des Urteils ist am 30. September 1983 durch Niederlegung bei der Postanstalt Detmold erfolgt, nachdem sie am Betriebssitz der Beklagten in der G straße 6 versucht worden war. Der Inhaber der Beklagten hat seinen Wohnsitz in M.

Am 5. Oktober 1983 ging beim Arbeitsgericht folgendes Schreiben des Inhabers der Beklagten ein:

Zu dem unter o.a. Geschäftszeichen ergangenen Urteil erbitte ich eine Urteilsbegründung.



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



Gleichzeitig lege ich gegen dieses Urteil  
Berufung ein.

Eine ausführliche Stellungnahme werde ich  
nach Erhalt der Urteilsbegründung abgeben.

Nachdem die Akte vom Arbeitsgericht an das Landesarbeitsgericht weitergeleitet worden war, hat das Landesarbeitsgericht die Berufung durch Beschluß vom 25. Oktober 1983 - 6 Sa 2101/83 - mit der Begründung als unzulässig verworfen, die in § 11 Abs. 2 ArbGG vorgeschriebene Form zur Einlegung des Rechtsmittels sei nicht gewahrt worden. Am 24. November 1983 haben die jetzigen Prozeßbevollmächtigten der Beklagten im Namen der Beklagten erneut Berufung gegen das Urteil eingelegt unter Hinweis darauf, daß das erstinstanzliche Urteil der Beklagten nicht ordnungsgemäß zugestellt worden sei. Hilfsweise haben sie die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungs- und Berufungsbegründungsfrist beantragt. Das erstinstanzliche Urteil ist daraufhin den Prozeßbevollmächtigten der Beklagten am 19. Dezember 1983 zugestellt worden. Die Beklagte hat daraufhin am 3. Januar 1984 erneut durch ihre Prozeßbevollmächtigten Berufung gegen das Arbeitsgerichtsurteil eingelegt.

Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung das erstinstanzliche Urteil abgeändert, die Klage abgewiesen und die Revision zugelassen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger folgende Anträge,

1. Das am 12. Juni 1984 verkündete Urteil  
des Landesarbeitsgerichts Hamm - 6 Sa



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2297/83 - aufzuheben und festzustellen,  
daß der Verwerfungsbeschluß des Landes-  
arbeitsgerichts Hamm vom 25. Oktober 1983  
- 6 Sa 2101/83 - Bestand hat,

2. hilfsweise,

das am 12. Juni 1984 verkündete Urteil  
des Landesarbeitsgerichts Hamm - 6 Sa  
2297/83 - aufzuheben und die Sache zur  
Verhandlung und Entscheidung über den  
Antrag der Beklagten auf Wiedereinsetzung  
in den vorigen Stand vom 23. November 1983  
an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen,

3. weiter hilfsweise,

das am 12. Juni 1984 verkündete Urteil des  
Landesarbeitsgerichts Hamm - 6 Sa 2297/83 -  
aufzuheben und die Berufung der Beklagten  
gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Detmold  
vom 6. September 1983 - 2 Ca 385/83 - zurück-  
zuweisen.

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

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

Die Revision ist zulässig, aber nicht begründet.

A. Die Revisionsanträge bedürfen der Auslegung.

Der von der Revision hauptsächlich gestellte Antrag, fest-  
zustellen, daß der Verwerfungsbeschluß vom 25. Oktober 1983 Be-  
stand hat, wäre unzulässig, würde der Senat allein auf den Wort-  
laut abstellen. Er stellt nämlich von seinem Wortlaut her eine in  
der Revisionsinstanz unzulässige Klageänderung dar, da Gegenstand  
des Berufungsverfahrens nicht der Bestand des Verwerfungsbe-  
schlusses, sondern der Bestand des erstinstanzlichen Urteils vom



6. September 1983 gewesen ist. Tatsächlich geht es dem Kläger jedoch nach seinem Vorbringen in der Revisionsinstanz um die Feststellung der Unzulässigkeit der (erneuten) Berufung der Beklagten und somit um die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Der Verwerfungsbeschluß vom 25. Oktober 1983 ist nach Ansicht des Klägers infolge seiner Rechtskraftwirkung der Grund für die Unzulässigkeit der weiteren Berufung.

Der hilfsweise gestellte Antrag, die Sache zur Verhandlung und Entscheidung über den Antrag der Beklagten auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 23. November 1983 an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen, enthält keinen Sachantrag. Dies ist jedoch unschädlich, weil der Kläger mit dem weiteren zulässigen Antrag begehrt, das Urteil des Landesarbeitsgerichts aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts zurückzuweisen.

Das angefochtene Urteil hat vom Senat auch in vollem Umfang überprüft werden können, weil das Landesarbeitsgericht die Revision uneingeschränkt zugelassen hat.

B.I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die Berufung der Beklagten sei zulässig. Zur Begründung hat es ausgeführt, die Rechtsmittelfrist habe erst ab dem 19. Dezember 1983 zu laufen begonnen. Das erstinstanzliche Urteil habe nicht gemäß § 182 ZPO durch Niederlegung bei der Postanstalt Detmold der Beklagten zugestellt werden können, weil der Inhaber der Beklagten in Detmold, G                      straße 6, lediglich seine Geschäftsräume unter-



halte, jedoch in M wohne. Die Ersatzzustellung an eine Firma könne jedoch gemäß § 183 ZPO lediglich an einen Gewerbegehilfen im Geschäftsraum erfolgen. Das erstinstanzliche Urteil sei der Beklagten somit erst am 19. Dezember 1983 wirksam zugestellt worden. Die Berufungs- und die Berufungsbegründungsfrist seien daher durch Einlegung und Begründung des Rechtsmittels am 3. Januar 1984 gewahrt worden.

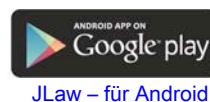
Der Zulässigkeit der Berufung stehe auch nicht der Verwerfungsbeschluß vom 25. Oktober 1983 entgegen. Die zunächst eingelegte Berufung sei wegen Formmangels verworfen worden, weil die Beklagte selbst das Rechtsmittel ohne Beachtung des Vertretungserfordernisses des § 11 Abs. 2 ArbGG eingelegt habe. Da die Berufung nur wegen Formmangels verworfen worden sei, sei es der Beklagten unbenommen geblieben, innerhalb der Berufungsfrist ordnungsgemäß ein Rechtsmittel einzulegen. Über dieses Rechtsmittel sei erneut zu entscheiden gewesen. Die Rechtskraft einer verwerfenden Entscheidung stehe nur dann einer Erneuerung des Rechtsmittels entgegen, wenn die neue Berufung nicht den früheren Mangel vermeide, sondern auf denselben prozessualen Sachverhalt gestützt werde.

II. Entgegen der Auffassung der Revision hat das Landesarbeitsgericht zu Recht die Zulässigkeit der Berufung angenommen.

1. Das Urteil des Arbeitsgerichts Detmold vom 6. September 1983 ist der Beklagten erst am 19. Dezember 1983 wirksam zugestellt worden. Durch den Zustellungsversuch vom 30. September



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



1983 durch Niederlegung bei der Postanstalt Detmold hat die Berufungsfrist nicht in Lauf gesetzt werden können. Die Zustellung durch Niederlegung setzt einen ordnungsgemäßen Zustellungsversuch nach § 180 oder § 181 ZPO voraus und ist daher nicht anwendbar bei Zustellung im Geschäftslokal (vgl. Zöllner/Stephan, ZPO, 14. Aufl., § 182 Rz 1). Vorliegend ist jedoch lediglich in den Geschäftsräumen der Beklagten, nicht jedoch in der Wohnung des Inhabers der Beklagten versucht worden, das Urteil des Arbeitsgerichts zuzustellen. Die am 3. Januar 1984 durch die Prozeßbevollmächtigten der Beklagten eingelegte und gleichzeitig begründete Berufung ist daher form- und fristgemäß eingelegt worden.

2. Der Zulässigkeit der Berufung steht auch nicht der Verwerfungsbeschluß des Landesarbeitsgerichts vom 25. Oktober 1983 entgegen.

a) Ein die Berufung verwerfender rechtskräftiger Beschluß ist zwar ebenso wie ein entsprechendes Verwerfungsurteil bestandskräftig und kann daher grundsätzlich nicht aufgehoben oder abgeändert werden (vgl. u.a. BAG Beschluß vom 29. März 1971 - 4 AZB 34/70 - AP Nr. 7 zu § 519 b ZPO; BGH Beschluß vom 26. Juni 1974 - IX ZB 174/74 - AP Nr. 9 zu § 519 b ZPO; BGH NJW 1981, 1962). Andererseits kann trotz rechtskräftiger Verwerfung der Berufung innerhalb der Rechtsmittelfrist erneut Berufung eingelegt werden (vgl. BGHZ 45, 380; Stein/Jonas/Grunsky, ZPO, 20. Aufl., § 519 b Rz 15; Thomas/Putzo, ZPO, 13. Aufl., § 518 Anm. 1 d; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 43. Aufl., § 519 b Anm. 2 A). Die Entscheidung über die erneut eingelegte



Berufung findet jedoch ihre Grenze an der Rechtskraft der früheren Verwerfungsentscheidung (BGH NJW 1981, 1962). Dabei ergibt sich der Umfang der Rechtskraft des Verwerfungsbeschlusses aus der Entscheidungsformel, für deren Auslegung Tatbestand und Entscheidungsgründe heranzuziehen sind (BGHZ 34, 337, 339). Eine innerhalb der Berufungsfrist eingelegte erneute Berufung scheitert daher nicht an der Rechtskraft der Vorentscheidung, wenn der Rechtsmittelführer jetzt die Mängel vermeidet, die der früheren Berufung nach dem Inhalt des Verwerfungsbeschlusses anhafteten (BGH NJW 1981, 1963; Stein/Jonas/Grunsky, aaO, § 519 b Rz 15).

b) Vorliegend hat das Landesarbeitsgericht die Berufung ausschließlich wegen des Verstoßes gegen § 11 Abs. 2 ArbGG verworfen, da der Inhaber der Beklagten die Berufung selbst eingelegt hatte. Diesen Mangel hat die Beklagte bei der am 3. Januar 1984 erneut eingelegten Berufung vermieden. Dementsprechend scheitert die erneute Berufung nicht an der Rechtskraft des Verwerfungsbeschlusses, sondern ist zulässig.

C.I. Das Berufungsgericht hat zugunsten des Klägers die Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes unterstellt und angenommen, die Kündigung sei sozial gerechtfertigt. Zur Begründung hat das Berufungsgericht ausgeführt, die Kündigung sei durch Gründe, die im Verhalten des Klägers lägen, bedingt. Aufgrund des Ergebnisses der erstinstanzlich durchgeführten Beweisaufnahme sei die Kammer überzeugt, daß der Kläger seine Arbeitskraft nachdrücklich zurückgehalten habe. Allerdings rechtfertigten derartige Leistungsmängel eine Kündigung nur nach einer vorausge-



gangenen Abmahnung, an der es hier fehle. Die Beweisaufnahme habe jedoch weiter ergeben, daß der Kläger in grober Weise gegen das ihm von der Beklagten entgegengebrachte Vertrauen verstoßen habe. Verstöße im Vertrauensbereich rechtfertigten eine Kündigung auch ohne vorherige Abmahnung. Der Zeuge R sei vom Kläger angelernt worden. Aus diesem Umstand ergebe sich, daß die Beklagte darauf vertraut habe, der Zeuge werde vom Kläger ordnungsgemäß angewiesen und zur Erbringung einer einwandfreien Leistung angehalten. Der Kläger habe stattdessen versucht, die Leistungsbereitschaft des Zeugen zu hintertreiben, indem er ihn mindestens zwei- oder dreimal aufgefordert habe, nicht so schnell zu arbeiten. Dieses Verhalten des Klägers laufe im Ergebnis auf eine versuchte Betriebssabotage hinaus. Eine derartige Provokation brauche der Arbeitgeber nicht zu dulden, wenn er nicht das Arbeitsergebnis seiner Belegschaft insgesamt gefährden wolle. Um den Kläger künftig von einer derartig abträglichen Einflußnahme auf die Arbeitsbereitschaft der übrigen Arbeitnehmer abzuhalten, hätte die Beklagte ihn ständig überwachen müssen. Dies sei in einem Kleinbetrieb praktisch auf Dauer nicht durchführ- und zumutbar. Es sei deshalb nicht zu beanstanden, wenn die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist gelöst habe.

II. Der Senat ist an die Feststellungen des Landesarbeitsgerichts gebunden, weil der Kläger keine zulässigen bzw. begründeten Verfahrensrügen erhoben hat (§ 561 Abs. 2 ZPO).

1. Der Kläger hat zwar gerügt, das Landesarbeitsgericht habe



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

den Vortrag des Klägers in der Klageschrift, die Kündigung sei nur deshalb ausgesprochen worden, weil der Kläger arbeitsunfähig krank geworden sei, nicht berücksichtigt. Die Rüge kann aber schon deshalb keinen Erfolg haben, weil der Kläger diesen Vortrag während des gesamten Verfahrens, insbesondere in der Berufungsinstanz, nicht mehr wiederholt hat. Das Revisionsgericht kann jedoch nur Verfahrensmängel des Berufungsgerichts überprüfen. Hinzu kommt, daß der Kläger keinerlei Umstände dargelegt hat, aus denen sich die Annahme rechtfertigen ließe, die Kündigung sei allein wegen seiner Arbeitsunfähigkeit erfolgt. Soweit der Kläger sich jedoch auf die Nichtigkeit der Kündigung gemäß § 134 BGB bzw. § 138 BGB beruft, hat er die hierfür erforderlichen Voraussetzungen darzulegen und zu beweisen.

Schließlich enthält die Klageschrift noch nicht einmal die ausdrückliche Behauptung des Klägers, daß die Beklagte tatsächlich wegen seiner Arbeitsunfähigkeit gekündigt habe. Vielmehr spricht der Kläger nur eine dahingehende Vermutung aus, schließt aber selbst nicht aus, daß die Beklagte aus anderen, seiner Auffassung nach sozial ungerechtfertigten Gründen gekündigt haben könnte.

2. Auch die weitere Verfahrensrüge, das Landesarbeitsgericht habe sich bei seiner Beweiswürdigung über wesentliche Teile des Sachverhaltes hinweggesetzt, da es nicht berücksichtigt habe, daß der Kläger nach der Bekundung des Zeugen R die vorgegebene Tagesleistung erbracht habe, ist zumindest unbegründet. Die Revision übersieht nämlich, daß das Landesarbeitsgericht seine



Entscheidung nicht auf die Bummellei des Klägers gestützt hat, sondern allein auf den in der Aufforderung an den Zeugen R , nicht so schnell zu arbeiten, liegenden Vertrauensbruch.

III. Auch die materiellrechtlichen Ausführungen des Landesarbeitsgerichts halten der revisionsrechtlichen Überprüfung stand.

1. Dahingestellt kann bleiben, ob vorliegend das Arbeitsverhältnis des Klägers mit der Firma T auf die Beklagte gemäß § 613 a Abs. 1 BGB übergegangen ist, ob die Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch die Firma T zum 30. September 1982 gemäß § 613 a Abs. 4 BGB unwirksam ist und demzufolge das Kündigungsschutzgesetz auf die Kündigung der Beklagten Anwendung findet. Denn die Würdigung des Landesarbeitsgerichts, die Kündigung sei, auch wenn zugunsten des Klägers von der Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes ausgegangen werde, sozial gerechtfertigt, ist nicht zu beanstanden.

2. Die Würdigung des Landesarbeitsgerichts ist der Nachprüfung im Revisionsverfahren nur in beschränktem Maße zugänglich. Bei der Frage der Sozialwidrigkeit handelt es sich um die Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe, die vom Revisionsgericht grundsätzlich nur darauf nachgeprüft werden können, ob die Rechtsbegriffe selbst verkannt sind, ob bei der Unterordnung des Sachverhalts unter die Rechtsnorm des § 1 KSchG Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt und ob bei der Interessenabwägung, bei der dem Tatrichter ein Beurteilungsspielraum zusteht, alle wesentlichen Umstände berücksichtigt worden sind (vgl. BAG 1, 99 =



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

AP Nr. 5 zu § 1 KSchG, seitdem ständige Rechtsprechung).

3. Bei Anwendung dieser Prüfungsmaßstäbe ist das angefochtene Urteil rechtlich nicht zu beanstanden.

a) Das Berufungsgericht hat zutreffend angenommen, der Kläger habe mit der Aufforderung an den Zeugen R und andere Arbeitskollegen, nicht so schnell zu arbeiten, seine gegenüber der Beklagten bestehende Loyalitätspflicht verletzt und dieses vertragswidrige Verhalten sei geeignet, einen verhaltensbedingten Grund zur sozialen Rechtfertigung der Kündigung abzugeben (so auch Herschel/Löwisch, KSchG, 6. Aufl., § 1 Rz 115). Dies gilt um so mehr, als der Kläger vorliegend gerade den Arbeitskollegen zu einer langsameren Arbeitsweise aufgefordert hat, der ihm zum Anlernen anvertraut war.

b) Dem Landesarbeitsgericht ist auch darin zu folgen, daß es bei der vorliegenden Kündigung wegen des den Arbeitskollegen gegenüber gezeigten Verhaltens des Klägers keiner vorherigen Abmahnung bedurft hat. Grundsätzlich bedarf es bei Störungen im sogenannten Vertrauensbereich keiner Abmahnung vor Ausspruch der Kündigung, da bei derartigen Störungen in der Regel von vornherein nicht mit einer Billigung des Verhaltens gerechnet werden kann und das Arbeitsverhältnis durch die begangene Vertragsverletzung regelmäßig bereits so stark belastet wird, daß auch bei einer künftigen Besserung des Verhaltens eine sinnvolle Zusammenarbeit nicht mehr zu erwarten ist (vgl. KR-Hillebrecht, 2. Aufl., § 626 BGB Rz 100). Ausnahmsweise kann jedoch auch bei



einer Störung im Vertrauensbereich eine Abmahnung erforderlich sein, wenn der Arbeitnehmer den Eindruck gewinnen könnte, sein gegen die Loyalitätspflicht verstoßendes Verhalten werde vom Arbeitgeber hingenommen (vgl. BAG Urteil vom 3. Februar 1982 - 7 AZR 907/79 - BAG 37, 387, 397 f. = AP Nr. 1 zu § 72 BPersVG, zu II 2 b der Gründe). Weiterhin ist eine Abmahnung dann erforderlich, wenn eine Abgrenzung zwischen Leistungs- und Vertrauensbereich willkürlich oder lebensfremd wäre (BAG Urteil vom 21. Januar 1982 - 2 AZR 761/79 - unveröffentlicht, zu II 2 b dd der Gründe sowie KR-Hillebrecht, aaO, § 626 BGB Rz 100).

Derartige Ausnahmen liegen jedoch nicht vor. Das Landesarbeitsgericht hat festgestellt, die Beklagte habe darauf vertraut, daß der Zeuge R vom Kläger ordnungsgemäß eingewiesen und zur Erbringung einer einwandfreien Leistung angehalten würde. Statt dessen hat der Kläger seinen Arbeitskollegen mehrmals aufgefordert, eine geringere Leistung zu erbringen. Ein solches Verhalten berührt allein den Vertrauensbereich. Das Berufungsgericht hat dies zu Recht als Provokation und Sabotageversuch gewertet, das auch ohne vorherige Abmahnung geeignet ist, eine Kündigung sozial zu rechtfertigen.

c) Schließlich lassen auch die Ausführungen des Landesarbeitsgericht im Rahmen der Interessenabwägung, die erforderliche Überwachung des Klägers durch die Beklagte sei in einem Kleinbetrieb auf Dauer nicht durchführ- und zumutbar, keine Rechtsfehler erkennen und sind auch von der Revision nicht angegriffen worden.



D. Dementsprechend war die Revision mit der Kostenfolge aus  
§ 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Röhslers

Triebfürst

Dr. Weller

Wellhausen

Mauer

.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)