

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

Gesetz: BGB § 626; ZPO § 554

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 2 AZR 502/74

Urteil des BAG vom 29. Januar 1976 LAG Baden-Württemberg



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 502/74

6 Sa 159/73 Baden-Württemberg

Verkündet am
29. Januar 1976
gez. Kistner,
Angestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 29. Januar 1976 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gröninger, die Richter Hillebrecht und Dr. Jobs sowie die ehrenamtlichen Richter Kerrmann und Dr. Peppler für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 24. Juli 1974 - 6 Sa 159/73 - wird zurückgewiesen.

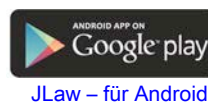
Die Beklagte trägt die Kosten der Revision.

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

- 2 -



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



- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger war seit dem 24. Februar 1970 bei der Beklagten als Geschäftsführer und Leiter des W -Centers in Wi tätig. Der Arbeitsvertrag war auf vier Jahre abgeschlossen und erstmals "nach Ablauf des dritten Jahres zum Ende des vierten Jahres kündbar". Wenn zu diesem Zeitpunkt keine Kündigung erfolgte, verlängerte sich der Vertrag jeweils um drei Jahre und war jeweils "nach Ablauf des zweiten Jahres zum Ende des dritten Jahres" kündbar.

Im September 1972 fand turnusgemäß eine Überprüfung des W -Centers statt. Der Revisor erhob Beanstandungen und verfertigte am 27. September 1972 einen Zwischenbericht für die Beklagte. Die Beklagte nahm zu diesem Zwischenbericht unter dem 5. Oktober 1972 Stellung. Aufgrund des Zwischenberichtes befragte die Beklagte ab 16. Oktober 1972 verschiedene Mitarbeiter des W -Centers Wi , unter anderem am 24. Oktober 1972 den Zeugen W S . Die Beklagte kündigte sodann wegen der ihr im Zuge der Ermittlungen bekanntgewordenen Verfehlungen des Klägers am 7. November 1972 das Arbeitsverhältnis fristlos.

Der Kläger hält die fristlose Kündigung nicht für rechtswirksam, weil die Beklagte die Ausschlußfrist des § 626 Abs. 2 BGB nicht eingehalten habe. Mit der Klage verlangt er ferner Gehalt für November 1972 und die Zahlung einer anteiligen Jahrestantieme für das Jahr 1972 sowie Urlaubsabgeltung und ein qualifiziertes Zeugnis.

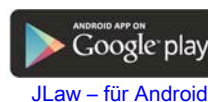
Der Kläger hat beantragt:

1. Es wird festgestellt, daß das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 7. November 1972 nicht aufgelöst worden ist.

- 3 -



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



- 3 -

2. Die Beklagte wird verurteilt,

- a) an den Kläger das Gehalt für den Monat November 1972 in Höhe von 5.000,-- DM brutto zu zahlen,
- b) eine garantierte Jahrestantieme in Höhe von 10.000,-- DM zu zahlen,
- c) an den Kläger neun Urlaubstage zu vergüten,
- d) dem Kläger ein qualifiziertes Zeugnis auszuhändigen.

Die Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat behauptet, erst bei Befragung des Zeugen S am 24. Oktober 1972 seien Verfehlungen des Klägers bekannt geworden. Unter diesen Umständen komme die Ausschußfrist des § 626 Abs. 2 BGB nicht zum Tragen. Zu den Kündigungsgründen im einzelnen macht die Beklagte geltend:

1. Im W -Center Wi seien im erheblichen Umfang unbezahlte Waren zur Auswahl ausgeliefert worden; der Kläger hat dagegen vorgebracht, ein Verbot der Mitnahme von Auswahlsendungen habe nicht bestanden.
2. Der Kläger habe immer wieder kostenlos die Dienste des A -Centers in Anspruch genommen; der Kläger hat daraufhin eingewendet, die Handgriffe, die an seinem Fahrzeug vorgenommen worden seien, seien sehr gering gewesen.
3. Der Kläger habe den Grundsatz mißachtet, daß Lieferantenumuster als Naturalrabatt dem Unternehmer zustünden und entsprechend zu vereinnahmen seien; der Kläger hat dagegen geltend gemacht, die Annahme von Lieferantenumustern sei bis zum 20. Dezember 1972 nirgends geregelt gewesen.

- 4 -



- 4 -

4. Angeblich verdorbene Ware sei großzügig abgeschrieben worden; eine wirksame Kontrolle habe nicht bestanden; der Kläger behauptet dagegen, die Abschreibung von verdorbenen Waren sei regelmäßig und gewissenhaft vorgenommen worden.

5. Trotz eines Verbotes habe der Kläger mehrfach Waren für sich direkt bei Lieferanten des W -Centers bestellt; der Kläger behauptet, von der Unternehmensleitung sei insoweit nie ein ausdrückliches Verbot ausgesprochen worden.

6. Der Kläger habe den Zeugen S praktisch als Privatfahrer beschäftigt. S habe für den Kläger regelmäßig folgende Fahrten durchgeführt: eine Putzfrau in die Wohnung des Klägers gefahren und wieder abgeholt; die andere Putzfrau zweimal wöchentlich von Sch nach Wi und zurück gefahren; die Ehefrau des Klägers einmal, gelegentlich auch zweimal wöchentlich zur Massage gefahren; den Sohn des Klägers einmal wöchentlich zum Judounterricht gefahren. Außerdem habe S eine Reihe anderer zum Teil langer Überlandfahrten gemacht. An S , der seinen eigenen Pkw fuhr, habe die Beklagte in der Zeit vom 8. Januar 1972 bis 30. September 1972 6.036,-- DM an Kilometergeld gezahlt, für die Zeit vom 2. Januar 1971 bis 31. Dezember 1971 insgesamt 5.816,20 DM. Der Kläger behauptet dagegen, S sei nur gelegentlich für persönliche Zwecke eingesetzt worden. Es handele sich um Besorgungsfahrten, die mit Dienstfahrten verbunden worden seien.

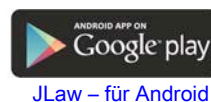
7. Der Kläger habe wiederholt Mitarbeiter der Abteilung Hausinspektion für private Arbeiten herangezogen; der Kläger macht geltend, diese Inanspruchnahme von Diensten der Hausinspektion sei nur minimal gewesen.

8. Der Kläger habe sich regelmäßig zweimal in der Woche nach Geschäftsschluß zu einer sogenannten Lagebesprechung

- 5 -



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



- 5 -

mit anderen Mitarbeitern zusammengesetzt. Dabei seien Getränke aus dem Verkaufsraum ausgeschänkt worden; der Kläger behauptet das sei in allen anderen Betrieben dieser Branche üblich.

9. Jeden zweiten Tag seien aus dem Blumen-Center Blumen in das Büro des Klägers gebracht worden; der Kläger trägt vor, diese Blumen seien wegen beginnenden Verderbs unverkäuflich gewesen.

10. Im Sommer 1972 habe der Zeuge St mit Billigung des Klägers für eine Party der Geschäftsleitung Waren aus dem Center entnommen und darüber hinaus Getränke im Werte von 93,84 DM ausgegeben.

11. Anlässlich einer Aktion "Ochs am Spieß" am 1. Juli 1972 habe die H -Brauerei 720 Flaschen Export-Bier ohne Berechnung geliefert; diese Flaschen seien nicht vereinnahmt worden; der Kläger macht dagegen geltend, es habe keine grundsätzliche Anweisung bestanden, kostenlose Lieferungen zu vereinnahmen.

Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben der Klage stattgegeben. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihr Klageabweisungsbegehren weiter, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

A. Die Revision ist nicht begründet, soweit sie sich gegen die Rechtswirksamkeit der außerordentlichen Kündigung vom 7. November 1972 richtet.

I. Das Landesarbeitsgericht hat ohne Rechtsfehler angenommen, daß sämtliche durch den Zwischenbericht vom 27. September 1972 der Beklagten bekannt gewordenen angeblichen Verfehlungen des Klägers, nämlich die Auswahllieferung unbezahlter Waren, die Verwendung von Lieferantenmustern und die Abschrei-

- 6 -



bung von Waren deshalb nicht als Kündigungsgründe in Betracht kämen, weil die Beklagte länger als zwei Wochen vor Ausspruch der Kündigung Kenntnis von diesen Umständen erlangt habe.

Hinsichtlich der übrigen Kündigungsgründe sei zwar davon auszugehen, daß die Beklagte erst innerhalb von zwei Wochen vor der Kündigung die entsprechenden Tatsachen erfahren habe. Die somit nicht unter die Ausschlußfrist des § 626 Abs. 2 BGB fallenden Nachlässigkeiten oder Pflichtwidrigkeiten des Klägers machten jedoch weder einzeln noch in ihrer Gesamtheit der Beklagten die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unzumutbar.

Einmal sei an den Rechtsbegriff des wichtigen Grundes im vorliegenden Falle ein strenger Maßstab anzulegen, da für die Beklagte nur eine vertraglich vereinbarte eingeschränkte Kündigungsmöglichkeit bestanden habe. Zum anderen hätten die festgestellten Nachlässigkeiten und Pflichtwidrigkeiten kein solches Gewicht, daß die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der vertraglich vereinbarten Kündigungsfrist von der Beklagten nicht hätte hingenommen werden können.

Hinsichtlich der Inanspruchnahme des A -Centers und der Hausinspektion habe der Kläger zwar nicht korrekt gehandelt. Es sei jedoch nicht festzustellen gewesen, in welchem Umfang solche Dienste für den Kläger geleistet worden seien. Auch könne dem Kläger nicht die Bestellung bei Lieferanten der Beklagten angelastet werden, weil dies nicht verboten gewesen sei. Durch die Privatfahrten, die der Zeuge S für den Kläger durchgeführt habe, sei der Beklagten lediglich die Dienstleistung des Zeugen in einem nicht feststellbaren Umfang vorenthalten worden. Bezüglich der weiteren Kündigungsgründe, nämlich Getränke für Lagebesprechungen, Blumen und Warengeschenke hätte die Beklagte erst einmal mit dem Kläger reden bzw. ihn zur Zahlung auffordern müssen, ehe sie ihm aufgrund dieser Vorkommnisse die fristlose Kündigung aussprach. Letztlich trage der Kläger auch keine Verantwortung dafür, daß

bei der Aktion "Ochs am Speiß" das gelieferte Flaschenbier nicht für die Beklagte vereinnahmt worden sei.

II. Die Revision rügt vor allem den rechtlichen Ausgangspunkt des angefochtenen Urteils; es habe einen zu strengen Bewertungsmaßstab angelegt. Im übrigen sei der Begriff des wichtigen Grundes verkannt und liege eine fehlerhafte Würdigung der festgestellten Tatsachen vor. Alle diese Angriffe sind nicht begründet.

1. Entgegen der Auffassung der Revision hat das Landesarbeitsgericht nicht bereits vom Grundsatz her den Rechtsbegriff des wichtigen Grundes im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB verkannt, wenn es bei Prüfung der Frage, ob die Beklagte einen wichtigen Grund zur außerordentlichen Kündigung hatte, einen strengen Maßstab angelegt hat. Das Landesarbeitsgericht begründet seine Rechtsansicht damit, daß die Beklagte mit dem Kläger einen Arbeitsvertrag geschlossen habe, der eine ordentliche Kündigung erstmals zum Ende des vierten Beschäftigungsjahres gestattete. Damit habe für die Beklagte nur eine vertraglich eingeschränkte Kündigungsmöglichkeit bestanden.

Dieser rechtliche Ausgangspunkt des angefochtenen Urteils ist rechtsfehlerfrei und daher nicht zu beanstanden. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ist in den Fällen, in denen wie hier lediglich eine eingeschränkte Kündigungsmöglichkeit besteht, dann ein besonders strenger Maßstab anzulegen, wenn der Arbeitnehmer gegen eine Kündigung im besonderen Maße gesichert sei soll. Der Grund muß dann so gewichtig sein, daß er selbst gegenüber der vertraglichen Zusage einer nur unter ganz besonderen Umständen kündbaren Stellung durchdringt (vgl. BAG 2,214 = AP Nr. 4 zu § 626 BGB; zuletzt Urteil vom 20. März 1975 - 2 AZR 84/74 - nicht veröffentlicht).

2. Wenn die Revision weiter rügt, das Landesarbeitsgericht habe den Begriff des wichtigen Grundes im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB darüber hinaus auch deswegen verkannt, weil es nicht beachtet habe, daß nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts



- 8 -

bereits eine einmalige Unkorrektheit einen wichtigen Grund zur außerordentlichen Kündigung bilden könne, jedenfalls aber die vom Landesarbeitsgericht festgestellten Nachlässigkeiten und Pflichtwidrigkeiten in ihrer Summierung die fristlose Entlassung gerechtfertigt hätten, so kann dem nicht gefolgt werden.

a) Zutreffend trägt die Revision vor, daß nach der ständigen Rechtsprechung des Senats (seit BAG 9,263 = AP Nr. 42 zu § 626 BGB) bei einem Arbeitnehmer in besonderer Vertrauensstellung auch schon eine einmalige und verhältnismäßig geringfügige Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten einen wichtigen Kündigungsgrund abgeben kann. Dabei darf jedoch nicht unbeachtet bleiben, daß eine zur fristlosen Entlassung führende derartige Pflichtverletzung überhaupt nur dann angenommen werden kann, wenn der Arbeitnehmer von vornherein das Unzulässige seines Tuens kennt, d.h., daß ein Verhalten vorliegen muß, dessen Duldung durch den Arbeitgeber als nicht möglich erscheint.

So betrachtet scheiden die einzelnen vom Landesarbeitsgericht festgestellten Pflichtwidrigkeiten allein für sich genommen schon deshalb als Kündigungsgründe aus, weil der Kläger nicht damit zu rechnen brauchte, daß die Beklagte sein Verhalten mißbilligen werde. Die Beklagte hat weder eine Anweisung gegeben, noch gar Verbote dahin ausgesprochen, daß der Kläger das A -Center nicht gelegentlich kostenlos in Anspruch nehmen, bei Lieferanten der Beklagten keine Privatbestellungen vornehmen, der Zeuge S keine Privatfahrten für den Kläger machen durfte. Gleiches gilt für die Kündigungsgründe Hausinspektion, Getränke für Lagebesprechung, Blumen, Warengeschenke und auch für die Aktion "Ochs am Spieß".

- 9 -



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



Mit dem Fehlen genauer Anweisungen aber konnte der Kläger als Leiter des W -Centers davon ausgehen, daß sein Verhalten von der Beklagten jedenfalls geduldet werde.

b) Die Revision kann aber auch nicht damit durchdringen, die Gesamtheit aller vom Landesarbeitsgericht festgestellten Nachlässigkeiten und Pflichtwidrigkeiten begründeten das Recht zur fristlosen Kündigung. Das Landesarbeitsgericht hat sich hiermit befaßt und auch die festgestellten Pflichtwidrigkeiten insgesamt, selbst bei Berücksichtigung der verfristeten Kündigungsgründe, nicht für eine fristlose Kündigung als ausreichend angesehen; denn der Kläger habe lediglich geringfügige Pflichtverletzungen begangen, so daß bei der Interessenabwägung das Interesse des Klägers an der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses insgesamt schwerer wiege als das Interesse der Beklagten an sofortiger Auflösung des Arbeitsverhältnisses.

Diese im Rahmen der Interessenabwägung erfolgte Würdigung der besonderen Umstände des Falles ist allein Aufgabe des Tatsachenrichters (ständige Rechtsprechung, vgl. z.B. BAG AP Nr. 3 zu § 626 BGB; BAG 2,214 = AP Nr. 4 zu § 626 BGB; BAG 2,207 = AP Nr. 5 zu § 626 BGB; BAG 9,263 = AP Nr. 42 zu § 626 BGB). Eine abweichende Beurteilung durch die Revisionsinstanz war daher ausgeschlossen.

B. Soweit die Beklagte sich mit ihrem Revisionsantrag gegen die Verurteilung zur Zahlung des Novembergehaltes, der Jahrestantieme, von Urlaubsabgeltung sowie der Erteilung eines qualifizierten Zeugnisses an den Kläger wendet, fehlt es an der nach § 554 Abs. 3 Nr. 2 ZPO erforderlichen Angabe der Revisionsgründe. Die Revision ist daher hinsichtlich dieser Ansprüche des Klägers mangels Begründung unzulässig (BAG 2, 58 [59] = AP Nr. 2 zu § 554 ZPO; BAG 6, 280

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 8 & 9 UrhG geschützt.



gez.: Dr. Gröninger Hillebrecht Dr. Jobs
Kerrmann Dr. Peppler




 ANDROID APP ON
Google play
 JLaw – für Android

