

Aktenzeichen: 2 AZR 564/77

LAG Hamburg

Urteil des BAG vom 5. Juli 1979

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: KSchG 1969 § 1

Leitsätze:

K e i n e

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 564/77

5 Sa 43/76 Hamburg

Verkündet am
5. Juli 1979

gez. Bittner,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 5. Juli 1979 durch den Richter Hillebrecht als Vorsitzenden, die Richter Dr. Gehring und Triebfürst sowie die ehrenamtlichen Richter Kerrmann und Schwarz für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 6. April 1977 - 5 Sa 43/76 - aufgehoben.

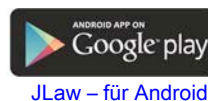
Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Hamburg vom 26. März 1976 - 13 Ca 443/75 - wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten der Berufung und 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:

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer fristgerechten Kündigung.

Der Kläger war bei der Beklagten seit dem 1. Oktober 1974 als Vertriebsbeauftragter mit dem Betriebsort H gegen ein monatliches Bruttogehalt von 2.500,-- DM zuzügliche Provision beschäftigt. Seine Aufgabe bestand darin, die Computeranlage 2903, welche die Beklagte im April 1973 auf den Markt gebracht hatte, zu vertreiben. Dem Kläger war für das am 1. Oktober 1974 beginnende und am 30. September 1975 endende Geschäftsjahr ein Umsatzziel von 900.000,-- DM vorgegeben worden. Mit Schreiben vom 13. August 1975 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis des Klägers fristgerecht zum 30. September 1975, weil er das vorgegebene Verkaufsziel nicht erreicht habe. Gleichzeitig sagte sie dem Kläger zu, die Kündigung zurückzunehmen, wenn er bis zum 30. September 1975 ein dem Durchschnitt ihrer Vertriebsbeauftragten entsprechendes Verkaufsergebnis erzielt habe. Der Kläger hält diese Kündigung für sozial ungerechtfertigt und erstrebt mit seiner Klage die Feststellung ihrer Rechtsunwirksamkeit.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat vorgetragen, die Kündigung sei erforderlich gewesen, weil der Kläger trotz mehrfacher Abmahnung die von ihm zu erwartende Umsatzleistung von 900.000,-- DM nur in Höhe von 21.000,-- DM, d.h. zu 2,3 v.H. erfüllt habe. Nach der von der Beklagten per 31. August 1975 aufgestellten sogenannten "Rennliste" liege der Kläger damit weit unterhalb des Ergebnisses des nächsterfolgreichen Verkäufers mit 40 v.H. Sollerfüllung bei einer Verkaufsvorgabe von 1,25 Mill. DM. Die anderen Verkäufer hätten sogar 50 v.H. oder mehr ihrer Sollvorgabe erreicht. Wegen des von ihm erzielten Umsatzergebnisses könne der Kläger sich nicht auf den am 8./15. Oktober 1974 geschlossenen Vertrag mit der Firma K (Umsatzgröße 293.826,-- DM) berufen. Dieser Auftrag sei noch vor dem Arbeitsbeginn des Klägers - in der ersten Woche seines Arbeitsverhältnisses habe der Kläger einen Schulungs-

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

kurs besucht - von seinem Vorgänger so weit bearbeitet worden, daß die Bestellung des Kunden hierauf zurückzuführen sei. Ferner könne der Kläger auch nicht für sich in Anspruch nehmen, den Auftrag des B -Verlages (18 EDV-Anlagen mit einer Umsatzgröße von 5,2 Mill. DM) abschlußreif bearbeitet zu haben. Der Kläger habe zwar vorübergehend an diesem Projekt mitgewirkt, sei aber von der Weiterarbeit auf eigenen Wunsch Mitte August 1975 befreit worden, damit er sich auf andere Kaufinteressenten konzentrieren können. Der B -Verlag habe den Auftrag außerdem erst nach Ausscheiden des Klägers, nämlich am 20. November 1975, unter Rücktrittsvorbehalt erteilt und auf dessen Ausübung erst im Jahre 1977 - nach längerer erfolgreicher Erprobung der Anlagen - verzichtet. Ein Verkäufer mit derartig geringen Umsatzerfolgen wie der Kläger verursache zu hohe Kosten und sei daher auf die Dauer nicht tragbar.

Demgegenüber hat der Kläger geltend gemacht, die Beklagte habe bei der Aufstellung ihrer "Rennliste" zu Unrecht den Auftrag der Firma K nicht berücksichtigt. Im übrigen habe er sich eifrig und auch erfolgreich um Vertragsabschlüsse bemüht. So sei es ausschließlich auf seine Tätigkeit zurückzuführen, daß der B -Verlag am 20. November 1975 mit der Beklagten einen Vertrag über 18 EDV-Anlagen geschlossen habe. Bereits Anfang August 1975 habe festgestanden, daß die Firma B den Auftrag erteilen werde. Bei dieser Sachlage könnten ihm weder mangelnde Leistungen noch unzureichende Verkaufserfolge vorgeworfen werden.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben, das Landesarbeitsgericht hat sie - auf die Berufung der Beklagten - abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klageziel weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Klägers ist begründet.

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die Kündigung



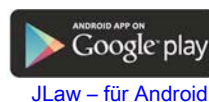
- 4 -

sei sozial gerechtfertigt. Nach der - Teil des jeweiligen Arbeitsvertrages bildenden - Provisionsordnung werde bei der Beklagten zu Beginn eines jeden Geschäftsjahres mit den Vertriebsbeauftragten eine Zielvorgabe festgelegt. Danach habe der Kläger eine Umsatzvorgabe von 900.000,-- DM gehabt, dieses Ziel aber nur zu 2,3 v.H. erreicht, während der nächstbeste Vertriebsbeauftragte eine Sollerfüllung von 40 v.H. aufweisen könne. Der Beklagten sei es wegen der geringen Verkaufsleistung des Klägers nicht zumutbar gewesen, ihn über den Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist hinaus weiterzubeschäftigen. Der Kläger könne nicht geltend machen, er habe höhere Vorgaben erhalten als vergleichbare Mitarbeiter. Er könne auch nicht auf seine Bemühungen im Zusammenhang mit dem Verkauf mehrerer Anlagen an den B -Verlag verweisen. Zwar habe der Kläger sich um diesen Abschluß bemüht, der Kunde habe die Anlagen aber erst etwa zwei Monate nach dem Ausscheiden des Klägers bestellt. Der Kläger habe nur bis etwa Mitte August an diesem Projekt gearbeitet. Dann habe die Beklagte ihn von der weiteren Bearbeitung befreit, um ihm Gelegenheit zu geben, andere Projekte erfolgreich zu Ende zu führen und einer Kündigung zu entgehen. Der Kläger könne unter diesen Umständen nicht für sich in Anspruch nehmen, den Auftrag für den B -Verlag soweit vorbereitet zu haben, daß es letztlich auf ihn allein zurückzuführen sei, daß der Verlag die Anlagen dann später nach Ausscheiden des Klägers zunächst unter Vorbehalt bestellt habe. Der Kläger könne auch nicht geltend machen, daß er durch die Bearbeitung des Projekts B -Verlag so in Anspruch genommen worden sei, daß er die Vorhaben anderer Interessenten nicht habe weiterbearbeiten können. Gerade durch die Befreiung von der Mitarbeit an dem B -Projekt sei ihm die Möglichkeit gegeben worden, die anderen Projekte mit um so größerem Nachdruck weiterzuverfolgen. Aber selbst diese Interessenten habe der Kläger nicht gewinnen können.

- 5 -



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



- 5 -

Auch wenn seine geringen Verkaufserfolge nicht auf unzureichende Arbeitsleistung zurückzuführen seien, könne der Einsatz des Klägers allein seine Leistungsbilanz nicht ändern. Für die Beklagte müsse es letztlich entscheidend sein, ob der Kläger ein noch zumutbares Ergebnis vorweisen könne oder nicht. Der Kläger habe die an ihn gestellten Erwartungen gekannt. Er sei nach seinen eigenen Angaben bereits zehn Jahre vor seinem Antritt bei der Beklagten ständig im Anlagengeschäft tätig und daher in diesem Geschäft kein Neuling mehr gewesen. Unter diesen Umständen könnten die Verkaufserwartungen der Beklagten gegenüber dem Kläger nicht als zu hoch angesehen werden. Schließlich sei für die Beklagte auch nicht zu erwarten gewesen, daß eine Verlängerung des Anstellungsverhältnisses des Klägers eine entscheidende Verbesserung seiner Verkaufserfolge bringen werde. Der Kläger habe aus vorhergehenden Abmahnungen und Hinweisen der Beklagten gewußt, daß diese sich mit seinen Verkaufsleistungen nicht zufrieden gebe. Der Kläger seinerseits habe jedoch keine einleuchtende Begründung dafür geben können, warum es ihm an dem erwarteten geschäftlichen Erfolg gefehlt habe. Unter Berücksichtigung all dieser Umstände sei die von der Beklagten ausgesprochene Kündigung nach nur einjähriger Beschäftigungsdauer daher letztlich gerechtfertigt.

II. Dieser Wertung des Landesarbeitsgerichts kann nicht beigespflichtet werden, weil sie bei der Subsumtion des festgestellten Sachverhalts unter die Rechtsnorm des § 1 Abs. 2 KSchG wesentliche Umstände unberücksichtigt läßt und dadurch - was in der Revisionsinstanz trotz der insoweit bestehenden eingeschränkten Prüfungsmöglichkeit nachgeprüft werden kann (vgl. zum Prüfungsmaßstab statt aller BAG AP Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969 [zu C II der Gründe] m.w.N.) - den unbestimmten Rechtsbegriff der Sozialwidrigkeit nicht richtig angewandt hat und deswegen zu einem unzutreffenden Ergebnis gelangt ist. Im einzelnen gilt folgendes :

Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, der Kläger habe so unzureichende Verkaufsleistungen erbracht, daß die Be-



- 6 -

klagte letztlich berechtigt gewesen sei, sein Arbeitsverhältnis zu kündigen. Dem Landesarbeitsgericht ist darin zu folgen, daß ungenügende Leistungen (Schlechtleistung) des Arbeitnehmers nach vorausgegangener erfolgloser Abmahnung einen personen- oder verhaltensbedingten Grund für eine ordentliche Kündigung bilden können (Hueck, KSchG, 9. Aufl., § 1 Anm. 91; Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, 3. Aufl., § 130 II 14 [S. 641]; Stahlhacke, Kündigung und Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis, 3. Aufl., Rz 300 [S. 125]; zur Abmahnung vgl. BAG AP Nr. 9 zu § 1 KSchG Verhaltensbedingte Kündigung [zu 4 der Gründe m.w.N.]). Das gilt auch für Arbeitnehmer in einer Vertretertätigkeit (BAG, Urteil vom 1. Dezember 1977 - 2 AZR 428/76 - [zu I 2 b bb der Gründe] - unveröffentlicht). Im Gegensatz zum Landesarbeitsgericht kann man bei der Bewertung der Leistungen des Klägers aber nicht nur von seinen bis zum 31. August 1975 erzielten Verkaufserfolgen ausgehen.

Maßgebend für die Beurteilung der Rechtswirksamkeit der streitigen Kündigung ist der 14. August 1975 als der Zeitpunkt ihres Zuganges. Aus den Bekundungen des Zeugen D , auf den sich auch das Landesarbeitsgericht ausdrücklich stützt, ergibt sich, daß der Kläger, wie ihm aufgetragen, das Projekt B -Verlag - zusammen mit anderen - bis zum 12. August 1975 bearbeitet hat. Dieser Arbeitsaufwand des Klägers, der immerhin einen Zeitraum von ungefähr 2 1/2 Monaten umfaßte, kann bei der Bewertung seiner Gesamtleistungen nicht völlig unberücksichtigt bleiben, zumal aus der Aussage des Zeugen D weiter zu entnehmen ist, daß die zur Vertragsanbahnung erforderlichen Arbeitsaufgaben auch unter Mitwirkung des Klägers, soweit eine solche für ihn in Betracht kam, fristgerecht und sachentsprechend erledigt worden sind. Ein Vorhaben der hier vorliegenden Art mit einer Umsatzgröße von 5,2 Mill. DM kann, wie der Streitfall zeigt, nicht kurzfristig zum Abschluß geführt werden, wenn das betreffende Verkaufsobjekt erst seit zwei Jahren auf dem Markt ist und eine starke Konkurrenz besteht. Unstreitig hat der B -Verlag

- 7 -



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

