

Aktenzeichen: 2 AZR 963/78

LAG Frankfurt am Main Urteil des BAG vom 2. April 1981

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: KSchG § 1 Verhaltensbedingte Kündigung;
BetrVG 1972 § 118; BGB § 138 Lohnwucher;
ZPO §§ 286, 554

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 963/78

9 Sa 734/77 Frankfurt am Main

Verkündet am
2. April 1981

gez. Bittner,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

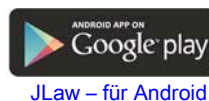
hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 2. April 1981 durch den Richter Dr. Röhsler als Vorsitzenden, die Richter Triebfürst und Dr. Weller sowie die ehrenamtlichen Richter Brenne und Dr. Bächle für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 13. Juni 1978 - 9 Sa 734/77 - aufgehoben, soweit über den Feststellungsantrag entschieden worden ist.
2. In diesem Umfang wird die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.
3. Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen.

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
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Der Kläger, der die deutsche und die polnische Staatsangehörigkeit besitzt, trat zum 1. September 1974 in die private Sprachschule des Beklagten als Deutsch- und Polnischlehrer für Ausländer ein. Die Arbeitsbedingungen richteten sich nach dem Arbeitsvertrag vom 8. Juli 1974, in dem es heißt:

"§ 2

Die Schule gewährt Herrn L ab 1. September 1974 ein monatliches Garantiegehalt von 1.200,-- DM (i.W.: eintausendzweihundert) brutto, rechnet aber nach den tatsächlich geleisteten Unterrichtsstunden ab, so daß Herr L bei entsprechendem Einsatz wesentlich mehr als 1.200,-- DM verdienen kann. Die Abrechnung erfolgt nach den tatsächlich geleisteten Unterrichtsstunden unter Zugrundelegung der allgemeinen Vergütungssätze der Schule, die ebenso wie die Schulordnung Bestandteil dieser Vereinbarung sind. ...

§ 3

Die Lehrkraft verpflichtet sich, wöchentlich mindestens 42 Unterrichtsstunden zu erteilen, sich an den angesetzten Konferenzen zu beteiligen, die Aufsicht in den Klassen und Schulkorridoren entsprechend den Weisungen der Schulleitung zu führen, sich am Methodeunterricht zu beteiligen, Schulfeiern und -ausflüge mitzumachen ...

§ 4

Die Verteilung der Unterrichtsstunden auf Vormittags-, Nachmittags- und Abendunterricht erfolgt seitens der Schulleitung nach den Erfordernissen der Schule. Der Einsatz kann sowohl im Vormittags- als auch im Nachmittags- und Abendunterricht erfolgen. Es wird ausdrücklich darauf hingewiesen, daß die Schule in der Erwachsenenbildung arbeitet und die Lehrkraft daher täglich abends bis 21.00 Uhr und samstags bis längstens 17.00 Uhr arbeitet."

Während der Schulferien vom 12. bis 30. Juli 1975 teilte der Kläger dem Beklagten schriftlich mit, er könne seinen Dienst wegen einer Knieverletzung vorerst nicht wieder antreten. Im Anschluß daran übersandte er ärztliche Bescheinigungen über seine Arbeitsunfähigkeit bis zum 19. September 1975. Für die Folgezeit legte der Kläger keine Arbeitsun-



fähigkeitsbescheinigung mehr vor und trat auch seinen Dienst nicht an. Nach der Entlassung aus dem Krankenhaus suchte er im Oktober 1975 zweimal das Sekretariat der Schule auf, ohne den Zeitpunkt der Wiederaufnahme seiner Arbeit mitzuteilen. Mit Schreiben vom 31. Oktober 1975 kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis wegen Arbeitsmangels ordentlich zum 31. Dezember 1975.

Am 17. November 1975 erhob der Kläger Klage mit dem Antrag festzustellen, das Arbeitsverhältnis sei nicht durch die Kündigung des Beklagten vom 31. Dezember 1975 beendet worden. Durch Schriftsatz vom 22. Dezember 1975 stellte der Kläger klar, daß sich die Klage gegen die Kündigung vom 31. Oktober 1975 richten solle. Außerdem hat er für die Zeit vor dem 31. Dezember 1975 eine Leistungsklage erhoben und hierzu vorgetragen, der Beklagte schulde ihm den Unterschiedsbetrag zwischen der erhaltenen Vergütung für die tatsächlich geleisteten Stunden und der Vergütung, die nach der Vergütungsgruppe IV a BAT zu zahlen sei. Nach dem Arbeitsvertrag habe die Abrechnung nach den "Allgemeinen Vergütungssätzen der Schule" erfolgen sollen. Diese existierten jedoch nicht. Der Beklagte habe unter allgemeinen Vergütungssätzen vielmehr die Festlegung durch ihn veränderbarer und im Laufe der Zeit auch veränderter Stundensätze verstanden. Demnach sei Vertragsinhalt, daß der Beklagte die Gegenleistung für die tatsächlich geleisteten Unterrichtsstunden bestimmen könne. Eine solche Vertragsgestaltung sei zwar grundsätzlich zulässig, die Bestimmung der Vergütung durch den Arbeitgeber müsse aber billig sein. Im vorliegenden Falle sei sie nicht nur unbillig, sondern sittenwidrig. Dies gelte für die gesamte Gehaltsvereinbarung. Im öffentlichen Schuldienst dürften vom Lehrer nur 28 Unterrichtsstunden in der Woche verlangt werden. Der Kläger sei verpflichtet, 42 Unterrichtsstunden zu halten. Daneben benötige er für jede Unterrichtsstunde eine weitere Stunde für die Vor- und Nacharbeit. Weitere Zeiten müßten für die Aufsicht und die Schulkonferenzen angesetzt werden. Unter diesen Umständen habe der Kläger eine wöchentliche Arbeitszeit von 63 Stunden leisten müssen. Für insgesamt 72 Stunden in der Woche



oder 309,6 Stunden im Monat habe er sich in ständiger Arbeitsbereitschaft halten müssen. Aus der Tatsache, daß er nur für die tatsächlich geleisteten Unterrichtsstunden bezahlt worden sei, für alle anderen Leistungen und den Bereitschaftsdienst aber nichts erhalten habe, ergebe sich ein ganz erhebliches Ungleichgewicht zwischen Arbeitsleistung und Entlohnung. Hierzu sei es gekommen, weil der Beklagte die Unerfahrenheit des aus Polen kommenden Klägers ausgenutzt habe. Die sittenwidrige Vergütungsvereinbarung sei gemäß § 612 BGB durch die übliche Vergütung zu ersetzen. Die übliche Vergütung für einen Lehrer richte sich nach VergGr. IV a BAT.

Der Kläger hat beantragt,

1. festzustellen, daß die ordentliche Kündigung vom 31. Oktober zum 31. Dezember 1975 das Arbeitsverhältnis nicht beendet hat;
2. den Beklagten zu verurteilen, an ihn 12.221,19 DM brutto nebst 4 % Zinsen aus 5.469,58 DM brutto ab 22. Dezember 1975 und aus weiteren 6.751,61 DM brutto ab 20. September 1976 zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Er hat hierzu vorgetragen, die Kündigung sei sozial gerechtfertigt. Die Zahl der Schüler im Fach "Deutsch für Ausländer" sei von 604 im Juli 1974 auf 262 im September 1975 zurückgegangen. Die Beschäftigung von vier hauptamtlichen Lehrern in dieser Abteilung sei im Winter 1975 nicht mehr möglich gewesen. Die anderen Vollzeitlehrer seien verheiratet und gehörten der Schule weitaus länger als der Kläger an. Die Teilzeitlehrer seien in die Sozialauswahl nicht einzubeziehen. Eine andere Beschäftigungsmöglichkeit für den Kläger, etwa im Fach Polnisch habe nicht bestanden. Die Kündigung sei auch deshalb gerechtfertigt, weil der Kläger nach dem 19. September 1975 keine weitere Nachricht über die Fortdauer seiner Arbeitsunfähigkeit gegeben habe. Außerdem hätten die fachlichen Leistungen des Klägers und sein Verhalten gegenüber den Schülern wiederholt Anlaß zu Beanstandungen gegeben. Gegenüber den schwächeren Schülern habe sich der Kläger zynisch und arrogant verhalten. Gegenüber Kollegen habe der



- 5 -

Kläger sich sogar gebrüstet, daß er auf schwächere Schüler keine Rücksicht nehme, zum Teil drei Lektionen an einem Vormittag behandle und die Schüler, die seinem Tempo nicht gewachsen seien, aus der Klasse verweise. Dementsprechend seien die Klassen des Klägers erheblich schneller als bei seinen Kollegen auf ein wirtschaftlich unrentables Maß geschrumpft. Die erste ihm übertragene Klasse hätte sich bereits nach einer Woche aufgelöst, weil die Schüler es abgelehnt hätten, sich weiterhin vom Kläger unterrichten zu lassen. Die zweite Klasse "Isenburg" habe sich unter der Führung des Klägers innerhalb von drei Monaten von 14 auf vier Schüler dezimiert. Einen ähnlichen Mißerfolg habe er mit der Klasse "Erlangen" gehabt. Ein Sprachkursus für ausländische Sekretärinnen bei den Farbwerken Hoechst hätte abgebrochen werden müssen, weil sich ein Teil der Sekretärinnen wiederholt über den Kläger beschwert hatte und dieser sich trotz Ermahnung auf seine Schülerinnen nicht richtig habe einstellen können.

Auch der Zahlungsantrag des Klägers sei unbegründet. Die Regelung der §§ 2 bis 4 des Arbeitsvertrages verstoße weder gegen die Arbeitszeitordnung noch sei sie sittenwidrig. Der Kläger habe lediglich im Oktober 1974 durchschnittlich 41,25 Unterrichtsstunden in der Woche gehalten und sonst erheblich weniger. 42 Unterrichtsstunden entsprächen im übrigen 35 Stunden i. S. der Arbeitszeitordnung. Zeit für Vorbereitung und Nacharbeit seien für den vom Kläger gehaltenen Unterricht nicht erforderlich. Der Vergleich mit dem öffentlichen Schuldienst sei unzulässig. Außerdem seien die Zahlungsansprüche verwirkt.

Der Kläger hat erwidert, die Schwierigkeiten bei dem Sprachkursus für die Sekretärinnen der Farbwerke Hoechst seien darauf zurückzuführen, daß er dort mit Schülerinnen von zu unterschiedlichem Niveau habe arbeiten müssen. Seine erste Klasse habe sich keineswegs innerhalb von einer Woche aufgelöst. Gegenüber Kollegen habe er sich auch nicht geäußert, keine Rücksicht auf schwächere Schüler zu nehmen. Er habe sich auch nie so verhalten. Ebenso wenig habe er jemals drei Lektionen an einem Vormittag abgehandelt.

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

- 6 -



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



- 6 -

Daß sich Schüler über einen Lehrer einmal beschweren, komme vor. Ebenso hätten sich aber eine ganze Reihe von Schülern bei ihm für den guten Unterricht bedankt. Einige hätten sich auch darüber beschwert, daß sie keinen Unterricht bei ihm erhielten.

Das Arbeitsgericht hat dem Feststellungsantrag stattgegeben und im übrigen die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung des Beklagten das Urteil des Arbeitsgerichts abgeändert und die Klage insgesamt abgewiesen und die selbständige Anschlußberufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter. Der Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

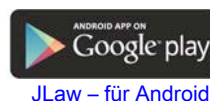
Die Revision ist zulässig, aber nur zum Teil begründet.

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, bei dem Unternehmen des Beklagten handele es sich um ein Tendenzunternehmen. Der Kläger hätte sich der dort angewandten Direktmethode und den dort benutzten inlingua-Lehrbüchern voll anpassen müssen. Hierzu sei er nicht Willens, vielleicht auch nicht in der Lage gewesen. Er habe zum Ausdruck gebracht, daß er die Direktmethode ablehne und das Lehrmaterial als "sowohl sprachwissenschaftlich als auch didaktisch miserabel" beurteile. Die negative Einstellung des Klägers zur Lehrmethode des Beklagten sei für seine Mißerfolge im Unterricht zumindest mitursächlich gewesen. Außerdem habe der Kläger besonders häufig Schwierigkeiten mit Schülern gehabt, weil er zuwenig Rücksicht auf die unterschiedlichen Kenntnisse und Fähigkeiten der verschiedenen Teilnehmer einer Schulklasse genommen habe. Er habe sich selbst gegenüber Kollegen im Spätherbst 1974 gebrüstet, er nehme keine Rücksicht auf die schwächeren Schüler und behandele drei Lektionen an einem Vormittag. Die Schüler hätten sich auch gegenüber dem Kläger in besonderem Maße beschwert, z. B. über

- 7 -



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



- 7 -

Äußerungen wie: "Das kapieren Sie ja doch nicht!" oder "Das ist zu schwer für Sie". Während eines Firmenkursus bei der Hoechst AG hätten sich die Schülerinnen beschwert, weil der Kläger ihre Anregungen kaum berücksichtigt habe. Die persönliche Fehleinstellung des Klägers zu der Direktmethode und die Schwierigkeiten mit den Schülern hätten zu einer starken Auszehrung seiner Klassen geführt. Die erste dem Kläger übergebene Klasse habe bereits nach einer Woche aufgelöst werden müssen, weil sämtliche Schüler den Kläger als Lehrer abgelehnt hätten. In der Folgezeit sei es nicht wesentlich besser geworden. Zwei weitere Klassen hätten innerhalb von jeweils drei Monaten wegen Mitgliederschwundes aufgelöst werden müssen. Der Vorgesetzte Dr. H habe den Kläger auch abgemahnt und in zwei persönlich geführten Fachgesprächen darauf hingewiesen, daß er sich auch mit den weniger begabten Schülern beschäftigen müsse. Gleichwohl hätten sich immer wieder Schüler darüber beschwert, daß der Kläger zuwenig Geduld für sie aufbringe. Auch unter Berücksichtigung des Interesses des Klägers an der Erhaltung seines Arbeitsplatzes sei die Kündigung bereits wegen verhaltensbedingter Gründe sozial gerechtfertigt.

Die Vergütungssätze der Schule, auf die § 2 des Arbeitsvertrages Bezug nehme, seien, wie sich aus dem beigezogenen Lehrermitteilungsbuch der Schule ergebe, je Unterrichtsstunde mit Wirkung vom 1. Oktober 1974 wie folgt bestimmt werden:

"für Einzelunterricht 10,-- DM, für Klassenunterricht Unterstufe 10,-- DM, ab 16 Teilnehmer 10,50 DM,

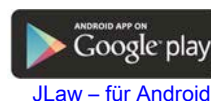
für Klassenunterricht Mittelstufe 10,50 DM, ab 13 Teilnehmer 11,-- DM, ab 16 Teilnehmer 11,50 DM."

Der Kläger habe die Mitteilung der Stundensätze abgezeichnet und damit zustimmend zur Kenntnis genommen. Die Gehaltsvereinbarung sei nicht wegen Lohnwuchers oder aus sonstigen Gründen nichtig. Arbeitsleistung und Arbeits-

- 8 -



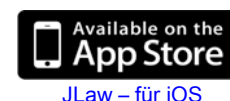
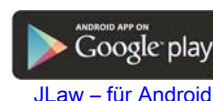
JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



entgelt hätten nicht zueinander in einem auffälligen Mißverhältnis gestanden. Bei 42 Unterrichtsstunden habe der Kläger unter Zugrundelegung des niedrigsten Stundensatzes von 10,-- DM 1.820,-- DM brutto verdienen können. Dies sei nicht auffällig wenig. Berücksichtigt werden müsse nämlich, daß der Kläger keine in der Bundesrepublik Deutschland abgeschlossene Lehrerausbildung vorweisen könne, er Unterricht in der Unter- und Mittelstufe gegeben habe und der Beklagte eine Privatschule betreibe, die nicht öffentlich subventioniert werde. Nicht bewiesen sei, daß der Kläger jeweils erhebliche Vorbereitungs- und Nacharbeitszeit für die einzelnen Unterrichtsstunden oder erhebliche Zeit für Konferenzen, Aufsicht u.ä. habe aufwenden müssen. Der Kläger habe dem Beklagten auch nicht in ungewöhnlich großem Umfang seine Arbeitsleistung bereitstellen müssen. Der Beklagte habe nicht das Unternehmerrisiko auf den Kläger abgewälzt, wie das bei einer Verlustbeteiligung der Fall gewesen wäre. Die Vergütungsregelung sei auch nicht unbillig gewesen, so daß in analoger Anwendung von § 315 BGB vom Gericht ein angemessenes Entgelt hätte festgesetzt werden müssen. Ein Anspruch auf Bezahlung nach VergGr. IV a BAT bestehe nicht, da der Kläger nicht im öffentlichen Schuldienst gestanden habe, vielmehr in einer ergänzenden Privatschule, die nicht subventioniert werde, er keine in Deutschland abgeschlossene Ausbildung habe und die Beklagte nach Lehr- und Erziehungszielen nicht den öffentlichen Schulen entspreche.

II.1. Soweit die Revision rügt, das Landesarbeitsgericht habe gegen § 286 ZPO verstoßen, weil es unterstellt habe, der Kläger habe sich der Direktmethode bei der Beklagten widersetzt, die Schüler hätten sich besonders häufig über ihn beschwert und die Klassen seien bei ihm unverhältnismäßig geschrumpft, können diese Rügen keinen Erfolg haben.

a) Das Landesarbeitsgericht hat in den Entscheidungsgründen ausgeführt, "der Kläger besaß nicht den Willen, vielleicht auch nicht die Fähigkeit, seinen Unterricht

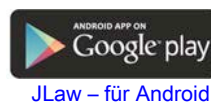


an die Direktmethode anzupassen ...". Damit hat das Berufungsgericht zum Ausdruck gebracht, es habe den entsprechenden Vortrag der Beklagten für erwiesen angesehen. Es handelt sich also um eine Beweiswürdigung, die der Kläger mit einer Verfahrensrüge angreifen kann. Die Prozeßrüge des Klägers ist aber nicht ordnungsgemäß erhoben, weil er es unterlassen hat, gemäß § 554 Abs. 3 Nr. 3 b ZPO die Tatsachen zu bezeichnen, die den Mangel ergeben sollen. Allein die Behauptung, es sei nicht erwiesen, daß der Kläger sich dieser Methode widersetzt habe, reicht hierzu nicht aus.

b) Auch bezüglich der beiden anderen Rügen fehlt die Angabe der Tatsachen, die den Mangel ergeben sollen (§ 554 Abs. 3 Nr. 3 b ZPO). Im wesentlichen rügt die Revision, die von dem Beklagten aufgestellten Behauptungen seien nicht bewiesen. Dagegen trägt sie nicht vor, ein bestimmtes Beweisangebot sei übersehen worden oder das Landesarbeitsgericht habe in anderer Weise gegen Grundsätze der Beweiswürdigung verstoßen. Allein die Bemerkung, Schülerbeschwerden und Zahlen über das Schrumpfen der Klassen erhielten erst durch Vergleichszahlen Beweiswert, kann den Prozeßrügen nicht zum Erfolg verhelfen. Denn der Beweis ist erbracht, wenn das Gericht von dem Bestehen einer behaupteten Tatsache überzeugt ist. Ausreichend ist hierfür eine für das praktische Leben brauchbare Gewißheit. Hierfür wiederum reicht aus, wenn das Gericht aufgrund der Aussagen verschiedener Zeugen feststellt, über den Kläger hätten sich Schüler erheblich öfter beschwert als über seine Kollegen und seine Klassen seien besonders schnell geschrumpft.

2. Das Berufungsgericht hat aber § 1 Abs. 2 KSchG verletzt.

a) Bei der Frage der Sozialwidrigkeit einer Kündigung handelt es sich um die Anwendung eines unbestimmten Rechtsbegriffs, die der Nachprüfung durch das Revisionsgericht grundsätzlich nur dahin unterliegt, ob der Rechtsbegriff selbst verkannt ist, ob bei der Unterordnung des Sachver-



halts unter die Rechtsnorm des § 1 KSchG Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt und ob bei der Interessenabwägung alle wesentlichen Umstände berücksichtigt worden sind (vgl. statt vieler: BAG 1, 99 = AP Nr. 5 zu § 1 KSchG; BAG 1, 117 = AP Nr. 6 zu § 1 KSchG; BAG 4, 152 = AP Nr. 18 zu § 3 TOA sowie BAG AP Nr. 71 zu § 1 KSchG).

b) Selbst unter Berücksichtigung dieser eingeschränkten Überprüfbarkeit ist festzustellen, daß die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts zu § 1 Abs. 2 KSchG nicht frei von Rechtsfehlern sind.

Das Landesarbeitsgericht ist davon ausgegangen, bei dem Unternehmen des Beklagten handele es sich um ein Tendenzunternehmen. Diese Annahme und die aus ihr gezogenen Schlußfolgerungen sind unrichtig. Nach § 118 Abs. 1 Ziff. 1 BetrVG sind Tendenzunternehmen solche Unternehmen, die unmittelbar und überwiegend erzieherischen Bestimmungen unterliegen. Bei der Auslegung dieser Vorschrift ist zu beachten, daß der Erste Senat bereits in seiner Rechtsprechung zu dem Vorgänger dieser Norm, § 81 BetrVG 1952 (der die Worte "unmittelbar" und "überwiegend" nicht enthielt), ausgeführt hat, unter § 81 Abs. 1 BetrVG fielen nur solche Unternehmen, die geistig-ideellen Bestimmungen dienten. Der Dienst an diesen Bestimmungen müsse dem Unternehmen erkennbar das Gepräge geben (Beschlüsse vom 22.2.1966 und 27.8.1968, AP Nr. 4, 10 und 11 zu § 81 BetrVG). Die Literatur hat darin eine Betonung des Ausnahmecharakters von § 81 BetrVG und eine restriktive Interpretation gesehen (vgl. Dietz/Richardi, BetrVG, 5. Aufl., § 118 Anm. 7 und Mayer-Maly, BB 1973, 761 [768]; Galperin, Anm. zu AP Nr. 4 zu § 81 BetrVG). Aus dem Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, dessen Änderungsvorschläge im wesentlichen den Inhalt des jetzigen § 118 BetrVG beeinflussen haben, ergibt sich, daß durch die Einführung der Worte "unmittelbar" und "überwiegend" in § 118 Abs. 1 BetrVG 1972 der Ausnahmecharakter dieser Vorschrift be-



tont werden sollte (BT-Drucksache VI/2729 S. 17). Dementsprechend hat der Erste Senat in seiner Entscheidung vom 31. Oktober 1975 (BAG 27, 301 = AP Nr. 3 zu § 118 BetrVG 1972 mit ablehnender Anm. v. Mayer-Maly) ausgeführt, § 118 BetrVG diene allein der Tendenzverwirklichung. Er solle eine ausgewogene Regelung zwischen Sozialstaatsprinzip und den Freiheitsrechten der Tendenzträger herstellen. Ein Tendenzschutz sei daher nur dort möglich und erforderlich, wo die Tendenz direkt beeinflusst und gestaltet werden könne (ebenso BAG vom 7.11.1975, AP Nr. 4 zu § 118 BetrVG 1972).

Unter Berücksichtigung dieses engen und restriktiven Tendenzbegriffs erscheint es ausgeschlossen, das Unternehmen des Beklagten als Schule anzusehen, die der Erziehung dient. Dem restriktiv ausgelegten Tendenzschutz entspricht vielmehr ein enger Erziehungsbegriff. Erziehung im engeren Sinne ist die im praktischen Umgang durch Einwirkung, Übung und Gewährung bewirkte innere Formgebung des Charakters (Großer Brockhaus, 18. Aufl., 1978). Dem steht es inhaltlich gleich, wenn unter "Erziehen" die Bildung und Entwicklung von Geist und Charakter verstanden wird (Duden, Das große Wörterbuch der Deutschen Sprache 1976/1977). Diesem Erziehungsbegriff entspricht es, unter Schule nur eine solche Einrichtung zu verstehen, die durch planmäßige und methodische Unterweisung eines größeren Personenkreises in einer Mehrzahl allgemeinbildender und berufsbildender Fächer bestimmte Bildungs- und Erziehungsziele zu verwirklichen bestrebt ist und die nach Sprachsinne und allgemeiner Auffassung als Schule angesehen wird (Maunz/Dürig, GG, Art. 7 RdNr. 9; Galperin/Löwisch, BetrVG, 5. Aufl., § 118 Anm. 19; ähnlich Fitting/Auffarth/Kaiser, BetrVG, 13. Aufl., § 118 RdNr. 13).

In dem Unternehmen des Beklagten werden Sprachkenntnisse gegen Entgelt vermittelt zu dem Zwecke der Gewinnerzielung. Die wirtschaftliche Ausrichtung des Unternehmens steht ganz im Vordergrund. Dies findet u.a. darin Ausdruck,



daß darauf geachtet wird, die Schüler ungeachtet ihrer Sprachkenntnisse möglichst lange an die "Schule" zu binden. Wenn aber solche kommerziellen Gesichtspunkte völlig im Vordergrund stehen, sie sogar ausschließliche Zielsetzung des Unternehmens sind, spricht dies gegen eine ideelle Zielrichtung, die allein wegen der bei ihr bestehenden Friktionen zwischen Sozialstaatsprinzip einerseits und Freiheitsrechten der Tendenzträger andererseits eine Einschränkung der Rechtswirkung des Betriebsverfassungsgesetzes rechtfertigt (Fitting/Auffarth/ Kaiser, aaO, RdNr. 7; Galperin/Löwisch, aaO, Anm. 17). Dem Betriebsverfassungsgesetz liegt nämlich das Unternehmen mit wirtschaftlicher Zwecksetzung zugrunde. § 118 BetrVG enthält nur für diejenigen Betriebe und Unternehmen eine Ausnahme, die nicht eine ausschließlich wirtschaftliche Zwecksetzung haben. Im vorliegenden Falle handelt es sich nicht um eine Schule, weil dort nicht eine Mehrzahl allgemeinbildender Fächer angeboten wird; es werden keine Schüler erzogen, sondern nur Wissen vermittelt, und es wird auch nicht versucht, auf den Charakter einzuwirken. Alleiniges Ziel des Unternehmens des Beklagten ist es, wertneutral Sprachkenntnisse gegen Entgelt zu vermitteln, um damit möglichst einen Gewinn zu erzielen. Damit scheidet eine Tendenz i. S. von § 118 BetrVG aus.

Das Landesarbeitsgericht hat daher zu Unrecht angenommen, daß der Kläger in einem Tendenzunternehmen beschäftigt gewesen ist. Der Kläger ist kein Tendenzträger, er muß sich daher auch nicht in einem solchen Maße wie ein Tendenzträger der bei dem Beklagten praktizierten Direktmethode anpassen und sich mit ihr identifizieren.

c) Das Landesarbeitsgericht hat auch den Begriff der Abmahnung verkannt. Nach ständiger Rechtsprechung (BAG vom 29.7.1976 und 18.1.1980, AP Nr. 9 zu § 1 KSchG Verhaltensbedingte Kündigung und Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung) ist ein pflichtwidriges Verhalten grundsätzlich zumindest im Leistungsbereich zunächst abzumahnern.



- 13 -

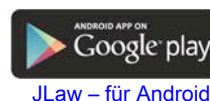
Dies gilt für jeden einzelnen Kündigungsgrund. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, der Kläger habe trotz "wiederholter Abmahnung" seine Einstellung nicht geändert (gemeint ist die negative Einstellung zur Direktmethode und die nichtgenügende Förderung schwächerer Schüler). Hierbei handelt es sich nicht um eine Feststellung, an die das Revisionsgericht nach § 561 Abs. 2 ZPO gebunden wäre, sondern um eine im Ergebnis unzutreffende rechtliche Würdigung des Vorbringens des Beklagten, der Kläger sei erfolglos abgemahnt, ermahnt bzw. gemahnt worden. Der Beklagte, der diese Ausdrücke synonym verwendet, hat nämlich nicht vorgetragen und behauptet, daß der Kläger darauf hingewiesen worden sei, im Wiederholungsfalle (etwa der Unduldsamkeit, beleidigender Äußerungen, weiterer Beschwerden oder des Schrumpfens seiner Klassen) sei der Bestand seines Arbeitsverhältnisses gefährdet. Gerade dies aber wäre Voraussetzung für eine Abmahnung im kündigungsrechtlich relevanten Sinne (BAG AP Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung). Da im vorliegenden Falle eine Abmahnung nicht vorliegt, ist die Kündigung, soweit sie auf verhaltensbedingte Gründe gestützt wird, sozialwidrig, es sei denn, daß von einer Abmahnung deshalb abgesehen werden könnte, weil diese keinen Erfolg verspräche (vgl. Hueck, KSchG, 10. Aufl., § 1 Rz. 90 a und KR-Becker § 1 KSchG Rz 234). Auch wenn das Landesarbeitsgericht rechtsfehlerfrei aufgrund der Beweisaufnahme festgestellt hat, daß sich mehr Schüler über den Kläger als über andere Lehrer beschwert haben und seine Klassen besonders schnell schrumpften, es auch trotz Gesprächen mit ihm zu weiteren Mißerfolgen bzw. Fehlverhalten kam, hätte zunächst eine Abmahnung ausgesprochen werden müssen. Die Leistungsmängel waren nämlich zu Beginn des Arbeitsverhältnisses (so die Auflösung der ersten Klasse nach einer Woche) erheblich stärker als im weiteren Verlauf des Arbeitsverhältnisses, so daß ein Teil der festgestellten Leistungsstörungen auf Anfangsschwierigkeiten beruhen kann, zumal der Kläger Berufsanfänger war. Die positive Leistungsentwicklung hätte

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

- 14 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

sich nach einer Abmahnung auch auf sein Verhalten zu den Schülern noch stärker auswirken können, so daß er - die Gefahr des Arbeitsplatzverlustes vor Augen - möglicherweise sich auch stärker den schwächeren Schülern angenommen hätte. Hinzu kommt, daß der Beklagte sich selbst nicht veranlaßt gesehen hat, dem Kläger wegen verhaltensbedingter Gründe zu kündigen; der Beklagte hat erst dann versucht das Arbeitsverhältnis aufzulösen, als nach seiner Darstellung Arbeitsmangel bestand. Selbst unter Berücksichtigung der Tatsache, daß der Kündigungsgrund objektiv zu prüfen ist, kann unter diesen Umständen festgestellt werden, daß eine Abmahnung im vorliegenden Falle nicht entbehrlich gewesen ist. Ob jedoch eine ordnungsgemäße Abmahnung erfolgt ist, läßt sich den Ausführungen des Landesarbeitsgerichts nicht entnehmen. Dementsprechend war der Rechtsstreit an das Landesarbeitsgericht zur erneuten Prüfung zurückzuverweisen, ob der Beklagte den Kläger im Sinne der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts abgemahnt hat. Für den Fall, daß dies nicht geschehen ist, hat das Landesarbeitsgericht zu prüfen, ob die vorliegende Kündigung aus dringenden betrieblichen Gründen bedingt ist.

III. Rechtsfehlerfrei sind die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts zu dem vom Kläger geltend gemachten Leistungsanspruch.

1. Zunächst hat das Landesarbeitsgericht festgestellt, die allgemeinen Vergütungssätze, auf die in den §§ 2 bis 4 des Arbeitsvertrages Bezug genommen wird, hätten bestanden. Aufgrund der auch vom Kläger abgezeichneten Vergütungssätze je Unterrichtsstunde sei in Verbindung mit den §§ 2 bis 4 des Arbeitsvertrages das Entgelt des Klägers bestimmt gewesen. Diese Feststellungen des Landesarbeitsgerichts sind, da sie nicht mit Prozeßrügen angegriffen worden sind, für das Revisionsgericht bindend (§ 561 Abs. 2 ZPO).

2. Entgegen der Auffassung der Revision ist die Entgeltvereinbarung auch nicht wegen Lohnwuchers (§ 138 Abs. 2 BGB) oder aus anderen Gründen nichtig.



- 15 -

a) Soweit der Kläger unter Bezugnahme auf vorinstanzliches Vorbringen der Auffassung ist, die Inhaltsvereinbarung sei wegen Verletzung von § 138 Abs. 1 BGB sittenwidrig, ist die Revision unzulässig.

Zu einer ordnungsgemäßen Begründung nach § 554 ZPO gehört die Auseinandersetzung mit dem Berufungsurteil (BAG vom 4.9.1975, AP Nr. 15 zu § 554 ZPO; Stein/Jonas/ Grunsky, ZPO, 20. Aufl., § 554 Anm. III A m.w.N.). Daran fehlt es, wenn und soweit die Revision sich darauf beschränkt, auf Schriftsätze in der zweiten Instanz Bezug zu nehmen.

b) Voraussetzung für die Annahme von Lohnwucher ist, daß jemand unter Ausbeutung der Zwangslage, der Unerfahrenheit, des Mangels an Urteilsvermögen oder der erheblichen Willensschwäche eines anderen sich für eine Leistung Vermögensvorteile versprechen oder gewähren läßt, die in einem auffälligen Mißverhältnis zu der Leistung stehen.

Das Landesarbeitsgericht hat hierzu festgestellt, daß entgegen der Behauptung des Klägers dieser bei 42 Unterrichtsstunden in der Woche bei dem niedrigsten Vergütungssatz von 10,-- DM im Monat 1.820,-- DM hätte verdienen können. Außerdem hat das Landesarbeitsgericht festgestellt, der Kläger habe nicht für jede Unterrichtsstunde eine Stunde Vor- und Nacharbeit benötigt, habe nur an einer einzigen Konferenz bei dem Beklagten teilgenommen, seine Aufsichtspflicht habe sich auf die Überprüfung des Papierkorbs auf brennende Zigarettenreste, Löschen des Lichts nach dem Unterricht und das Schließen der Türen beschränkt. Der Kläger habe auch keinen Bereitschaftsdienst von 72 Stunden in der Woche gehabt, da in der Regel eine Unterrichtspause zwischen 13.00 und 17.00 Uhr eingehalten worden sei und der Unterricht am Samstag zunächst um 17.00 Uhr und später um 13.00 Uhr beendet worden sei. Auch an diese Feststellungen ist das Revisionsgericht gebunden, da sie der Kläger nicht mit ordnungsgemäßen Prozeßrügen angegriffen hat (§ 561 Abs. 2 ZPO).

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

- 16 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Zwar hat der Kläger gerügt, das Landesarbeitsgericht habe seinen Beweisantrag nicht berücksichtigt, zu der Behauptung, für jede Unterrichtsstunde sei die gleiche Zeit an Vorbereitung erforderlich, ein Sachverständigengutachten einzuholen. Den Beweisantrag hat der Kläger jedoch nach der vom Landesarbeitsgericht durchgeführten umfangreichen Beweisaufnahme nicht wiederholt. Deshalb hat das Berufungsgericht davon ausgehen können, der Kläger habe seinen Beweisantrag nicht aufrechterhalten (BAG AP Nr. 5 zu § 276 BGB Verschulden bei Vertragsabschluß). Abgesehen davon hat das Landesarbeitsgericht schon deshalb von der Einholung des Sachverständigengutachtens absehen können, weil der Kläger unter Zugrundelegung der von ihm behaupteten Vor- und Nacharbeit 70 Stunden in der Woche gearbeitet hätte. Dieses behauptet er aber selbst nicht, sondern nur, er habe sich 72 Stunden in der Woche bereithalten müssen. Der Kläger leitet demgemäß auch nur daraus, daß er lediglich für die tatsächlich geleisteten Stunden entlohnt worden sei, nicht aber für den Bereitschaftsdienst, ein erhebliches Ungleichgewicht zwischen Arbeitsleistung und Arbeitsentgelt ab.

Das Landesarbeitsgericht hat sodann in revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise ausgeführt, das Entgelt stehe nicht in einem auffälligen Mißverhältnis zur Arbeitsleistung. Zunächst sei nicht zu übersehen, daß der Kläger ein Garantiegehalt von 1.200,-- DM erhalte, das ihm also auch dann zustehe, wenn er keine oder nur ganz wenige Unterrichtsstunden in der Woche gebe. Bei der relativ geringen Höhe des Gehalts von 1.820,-- DM bei 42 Unterrichtsstunden sei zu berücksichtigen, daß der Kläger keine abgeschlossene Lehrerausbildung in Deutschland habe und die von ihm verlangte Arbeitsleistung nicht verglichen werden könne mit der an einer öffentlichen Schule. In diesem Zusammenhang hebt das Berufungsgericht zu Recht heraus, vom Kläger sei kein systematischer oder gar wissenschaftsbezogener Unterricht erwartet worden, sondern nur, daß er



sich in seiner Heimatsprache mit Ausländern unterhalte. Im Bedarfsfall hat selbst die Sekretärin unterrichtet. Auch hieraus ergibt sich, daß an der "Schule" des Beklagten geringe Anforderungen an den Unterricht gestellt wurden. Nicht übersehen werden darf auch, daß es sich bei dem Unternehmen des Beklagten nicht um eine private Ersatzschule handelt, die von der öffentlichen Hand subventioniert wird, sondern um eine Ergänzungsschule, die sich selber tragen muß. Auch von daher ist ein auffälliges Mißverhältnis zwischen Arbeitsleistung und Vergütung nicht zu erkennen. Ganz abgesehen davon hat der Kläger die subjektiven Voraussetzungen des § 138 Abs. 2 BGB nicht vorgetragen. Der Beklagte müßte nämlich die Tatumstände kennen, aus denen die Sittenwidrigkeit zu entnehmen ist (BGH DB 1976, 2106; MünchKomm-Mayer-Maly, § 138 BGB RdNr. 108 bis 110 m.w.N.). Zwar kann aus einem besonders ausgeprägten Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung diese Kenntnis auch gefolgert werden (Mayer-Maly, aaO, RdNr. 109; BGH WPM 1976, 322). Daran fehlt es aber gerade im vorliegenden Falle. Abgesehen davon könnte Lohnwucher erst dann angenommen werden, wenn festgestellt werden könnte, der Beklagte habe den Kläger ausgebeutet, was die Kenntnis des Beklagten von der behaupteten Unerfahrenheit des Klägers voraussetzen würde. Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht eine entsprechende Feststellung nicht getroffen und auch nicht treffen können, weil vom Kläger noch nicht einmal behauptet wurde, der Beklagte habe Kenntnis von seiner Unerfahrenheit gehabt. Insgesamt ist festzustellen, daß der Kläger keinen Zahlungsanspruch hat, weil er die Voraussetzungen hierfür zum Teil nicht schlüssig dargelegt, zum Teil nicht bewiesen hat.

3. Für die Anwendung von § 315 BGB bleibt im vorliegenden Falle kein Raum, weil die Parteien eine Vergütungsabrede getroffen haben. In § 2 des Arbeitsvertrages ist auf Vergütungssätze des Beklagten Bezug genommen worden. Die Vergütungssätze sind dem Kläger bekannt gegeben und von diesem zum Einverständnis abgezeichnet worden.

Dementsprechend war die Revision bezüglich des Leistungsantrages als unbegründet zurückzuweisen.

gez.: Dr. Röhler Triebfürst Dr. Weller



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

Brenne

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)

Dr. Bächle



[JLaw – für iOS](#)