

Aktenzeichen: 3 AZR 219/78

LAG Frankfurt am Main Urteil des BAG vom 22. Januar 1981

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: BGB § 276 Vertragsbruch, 254 Abs. 2; ZPO § 286

Leitsätze:

K e i n e



3 AZR 219/78

7 Sa 426/76 Frankfurt (Main)

Verkündet am
22. Januar 1981

gez. Sürig,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 22. Januar 1981 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Dieterich, die Richter Dr. Gehring und Schneider sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Bermel und Lichtenstein für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt (Main) vom 14. Dezember 1977 - 7 Sa 426/76 - aufgehoben.
2. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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 vertreibt Werbegeschenke. Der Beklagte war bei ihm vom 1. Januar 1971 ab als Reisender und Verkaufsleiter beschäftigt. Für die Rechtsbeziehungen der Parteien galt zunächst ein unter dem Datum des 4. Januar 1971 unterzeichneter Arbeitsvertrag. Dieser wurde durch einen später geschlossenen Vertrag mit Wirkung vom 1. Januar 1973 abgelöst. Über den genauen Inhalt des zweiten Vertrages herrscht zwischen den Parteien Streit, vor allem darüber, ob in ihm eine längere als die gesetzliche Kündigungsfrist vereinbart worden ist.

Der Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis mit Schreiben vom 12. August zum 30. September 1975 und nahm anschließend eine Tätigkeit als Selbständiger auf. Mit der Behauptung, § 10 des zweiten Vertrages schreibe eine Kündigungsfrist von drei Monaten zum Jahresende vor, nimmt der Kläger den Beklagten auf Schadenersatz wegen vorzeitiger Vertragsbeendigung in Anspruch. Er hat geltend gemacht, das Geschäft mit Werbegeschenken sei in den Monaten September bis November besonders umsatzstark. Durch die vertragswidrige Arbeitsaufgabe des Beklagten zum 30. September 1975 sei ihm ein Schaden entstanden, der sich nach einstweiliger Berechnung auf mindestens 42.466,06 DM belaufe.

Unstreitig lautete § 10 des ursprünglichen Vertrages der Parteien wie folgt:

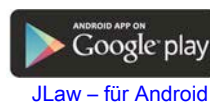
"Die ersten 3 Monate des Arbeitsverhältnisses sind Probezeit. Innerhalb dieser Probezeit kann beiderseitig mit einer Frist von 3 Monaten zum Jahresende gekündigt werden."

Der Kläger hat behauptet, der zweite Vertrag umfasse vier Seiten mit insgesamt 13 Paragraphen. Die Regelung des § 6 auf Seite 2 des laufenden Textes sei durchgestrichen worden, am Seitenrand befinde sich der Vermerk "Ergänzung s. Anlage". Die Anlage mit dem neu gefaßten § 6 bilde die vierte und letzte Seite des Wortlautes. Die dritte Seite enthalte die §§ 7 bis 13. In § 10 heiße es dort u.a. wie folgt:

- 3 -



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



- 3 -

"....

Wird das Vertragsverhältnis auf unbestimmte Zeit fortgesetzt, dann kann beiderseits mit einer Frist von 3 Monaten zum Jahresende gekündigt werden."

Auf der vom Kläger zu den Gerichtsakten gereichten Fotokopie des nach seiner Behauptung vollständigen Vertragstextes befindet sich am unteren Rand der dritten Seite ein vorbereiteter Raum für die Datumsangabe ("Butzbach, den") und für die Unterschriften der Vertragspartner (unterhalb gepunkteter Linien das Wort "Angestellter" auf der linken und die Namensbezeichnung "Walter G " mit Firmenstempel auf der rechten Seite). Eine Unterschrift der Parteien oder auch nur einer Partei fehlt jedoch an dieser Stelle. Ihre Unterschriften haben die Parteien vielmehr - unstreitig - am unteren Rand derjenigen Seite geleistet, die allein eine mit "§ 6" überschriebene Regelung enthält (nach Darstellung des Klägers Seite 4 des Vertragswortlautes). Die Datenspalte (ebenfalls mit den Worten "Butzbach, den" vorbereitet), ist nicht ausgefüllt; ein Abschlußdatum fehlt. Der Vertragstext enthält auch keine laufende Seitennumerierung.

Der Kläger hat zuletzt, soweit es in der Revisionsinstanz noch von Interesse ist, beantragt

festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet ist, ihm allen Schaden zu ersetzen, der ihm dadurch entstanden ist, daß der Beklagte seinen Verpflichtungen aus dem Arbeitsverhältnis in Fassung des Vertrages vom 1. Januar 1973 in der Zeit vom 1. Oktober 1975 bis 31. Dezember 1975 nicht nachgekommen ist,

hilfsweise,

den Beklagten zur Zahlung von 42.466,06 DM nebst 9 % Zinsen seit Klagezustellung zu verurteilen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat bestritten, daß der Wortlaut des ab 1. Januar 1973 gültigen Vertrages mehr als drei Blätter umfaßt habe. Der Text habe vielmehr mit dem die finanziellen Ansprüche regelnden § 6 geendet und darüber hinaus keine Vereinbarung über Kündigungsfristen enthalten. Danach habe der Beklagte das Arbeitsverhältnis fristgerecht unter Einhaltung der gesetzlichen Kündi-

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

- 4 -



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



- 4 -

gungsfrist von sechs Wochen zum Quartalsende gekündigt. Ferner hat er bestritten, daß dem Kläger durch sein Ausscheiden ein Schaden entstanden sei.

Das Arbeitsgericht hat den Feststellungsantrag des Klägers durch Teilurteil als unzulässig abgewiesen, das Landesarbeitsgericht hat der Klage insoweit stattgegeben und festgestellt, der Beklagte sei verpflichtet, dem Kläger allen Schaden zu ersetzen, der diesem dadurch entsteht, daß der Beklagte seinen vertraglichen Verpflichtungen aus dem Arbeitsverhältnis vom 4. Januar 1973 nicht nachkommt, und zwar in der Zeit vom 1. Oktober 1975 bis 31. Dezember 1975. Dagegen richtet sich die Revision des Beklagten, mit er sein Ziel der Klageabweisung weiterverfolgt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Beklagten ist begründet.

Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die Parteien hätten in ihrem zweiten Vertrag eine Kündigungsfrist von drei Monaten zum Jahresende vereinbart. Die §§ 7 bis 13 hätten im Zeitpunkt der Vertragsunterzeichnung zum Vertragstext gehört und damit sei auch die vom Kläger behauptete Regelung über die Kündigungsfrist zum Vertragsinhalt geworden. Bei der Würdigung des ihm vorliegenden Streitstoffes hat das Landesarbeitsgericht jedoch, wie die Revision zu Recht rügt, wesentliche Punkte außer acht gelassen, einen Beweisantrag des Beklagten übergangen und die von Amts wegen zu berücksichtigende Frage des Mitverschuldens (§ 254 Abs. 2 BGB) nicht geprüft, obwohl für eine Prüfung hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte gegeben waren. Da nicht auszuschließen ist, daß das Landesarbeitsgericht ohne diese Rechtsfehler zu einem anderen Ergebnis gekommen wäre, mußte das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen werden.

I. Das Landesarbeitsgericht hat die bereits vom Arbeitsgericht vernommene Zeugin R noch einmal gehört und bei

- 5 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

eine längere als die gesetzliche Kündigungsfrist dagegen nicht vereinbart. Der Beklagte kann daher bei Abschluß des zweiten Vertrages durchaus davon ausgegangen sein, hinsichtlich der Kündigungsfrist solle es bei dem alten Zustand, nämlich der gesetzlichen Kündigungsfrist, verbleiben.

Ferner ist die Annahme des Landesarbeitsgerichts nicht zwingend, die Kündigungsfrist von drei Monaten zum Jahresende sei sachlich gerechtfertigt und habe im Interesse der Parteien gelegen, weil im Geschäft des Klägers die Monate September bis November die umsatzstärkste Zeit des Jahres bildeten. Diese Würdigung berücksichtigt einseitig nur die Interessen des Klägers. Der Beklagte kann ebenso gut an einer kürzeren Bindung interessiert gewesen sein, wenn er nämlich daran dachte, sich später selbständig zu machen.

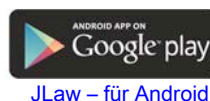
Überhaupt nicht erörtert hat das Landesarbeitsgericht den Vortrag des Beklagten über die Auseinandersetzung der Parteien nach Ausspruch der Kündigung. Auf die Kündigung des Beklagten vom 12. August 1975 hat der Kläger mit Schreiben vom 4. September 1975 geantwortet (Bl. 117 f. VA) und die Einhaltung einer Kündigungsfrist von drei Monaten zum Jahresende verlangt. Der Beklagte hat seinerseits mit Schreiben vom 8. September 1975 erwidert und erklärt, der neue Vertrag enthalte keine Vereinbarung über die vom Kläger behauptete Kündigungsfrist (Bl. 119 VA). Der Kläger hat darauf erst mit Schreiben vom 19. September 1975 geltend gemacht, "zwischenzeitlich" habe er ein "Akzept des neuen Vertrages" vom Beklagten in Händen (Bl. 120, 121 VA). Diesen nicht unwesentlichen Sachverhaltsteil, der gegen die Darstellung des Klägers spricht, hätte das Landesarbeitsgericht in seine Überlegungen mit einbeziehen müssen und nicht völlig unerörtert lassen dürfen.

II. Zutreffend rügt die Revision, das Landesarbeitsgericht habe den Beweisantritt des Beklagten im Schriftsatz vom 24. November 1976 (Bl. 137, 138 VA) übergangen. Dort ist die Ehefrau des Beklagten als Zeugin dafür benannt worden, daß sie den Text des zweiten Vertrages alsbald zu Hause durchgelesen

- 7 -



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



der Beweiswürdigung drei Punkte ihrer Aussage besonders hervor-
gehoben: die Zeugin habe an den vollständigen Vertrag den
geänderten § 6 als letztes Blatt angefügt; der neue Vertrag
habe eine Seite mehr enthalten als der alte; die Zeugin habe
den Vertrag vollständig fotokopiert. Demgegenüber erscheint
aber die gesamte Aussage nicht frei von Widersprüchen. So
hat die Zeugin vor dem Arbeitsgericht bekundet, sie habe
nicht überprüft, ob der dem Beklagten zur Unterschrift vor-
gelegte Vertrag vollständig gewesen sei. Sie will zwar nicht
alle Bestimmungen des Vertrages noch einmal durchgelesen
haben, glaubte aber dennoch sicher sein zu können, alle Ver-
tragsseiten mit einer Büroklammer verbunden zu haben. Das
Landesarbeitsgericht hätte die gesamte Aussage der Zeugin
einschließlich ihrer Bekundungen vor dem Arbeitsgericht würdigen
müssen.

Nicht überzeugen kann auch das Argument des Landesarbeits-
gerichts, die Zeugin kenne aufgrund ihrer Ausbildung als
Versicherungskaufmann die Bedeutung von Verträgen und die
Notwendigkeit, auf deren Vollständigkeit beim Schreiben oder
Ablichten zu achten. Die Sachkunde der Zeugin gab aber nach
der eigenen Würdigung des Landesarbeitsgerichts zu Bedenken
Anlaß. Immerhin hat die Zeugin es verabsäumt, einen aus mehreren
Blättern bestehenden Vertragstext mit Seitenzahlen zu versehen,
wozu um so mehr Veranlassung bestanden hätte, als eine ur-
sprünglich auf der zweiten Seite niedergelegte Vereinbarung
durchgestrichen und dem ganzen Text als Anlage beigelegt
worden sein soll.

Weiter hat das Landesarbeitsgericht angenommen, der
Beklagte habe auch im ersten Vertrag (datierend vom 4. Januar
1971) eine Kündigungsfrist von drei Monaten zum Jahresende
akzeptiert. Daraus hat es den Schluß gezogen, der Beklagte
müsse daher auch bei dem zweiten Vertrag mit einer derartigen
Regelung einverstanden gewesen sein. Der ursprüngliche Vertrag
der Parteien enthielt aber nur für die Dauer der Probezeit
eine eigene Kündigungsklausel ("Innerhalb dieser Probezeit
kann beiderseitig mit einer Frist von 3 Monaten zum Jahres-
ende gekündigt werden."); für die anschließende Zeit ist



und dabei die jetzt angeblich fehlende Seite (nämlich die Seite mit den §§ 7 bis 13) nicht gefunden habe. Dieser Beweis- antrag war schlüssig; das Landesarbeitsgericht hätte ihm nachgehen müssen. Hätte die Zeugin das in ihr Wissen Gestellte bekundet, wäre die Beweiswürdigung möglicherweise anders ausgefallen.

Ohne Erfolg rügt die Revision dagegen, das Landesarbeits- gericht habe die vom Beklagten noch im Termin vom 5. Januar 1977 (Bl. 139, 143 VA) verlangte Vernehmung des Klägers als Partei übergangen. Aus dem Terminsprotokoll ist nicht ersicht- lich, worauf sich dieser Beweis Antrag beziehen sollte.

III. Im Ergebnis zu Recht rügt die Revision schließlich, daß das Landesarbeitsgericht die Frage des Mitverschuldens nicht geprüft hat. Zu einer solchen Prüfung bestand in der Tat Anlaß. Aus den Bekundungen des Zeugen B vor dem Arbeitsgericht ergibt sich, daß der Kläger sich erst seit Januar 1976 um einen Nachfolger für den Beklagten bemüht hat (Bl. 38 VA). Diese Aussage, die der Zeuge auf Frage des Prozeßbevollmächtigten des Beklagten gemacht hat, ist Gegen- stand der anschließenden Verhandlung der Parteien gewesen. Nach dem Sitzungsprotokoll des Arbeitsgerichts haben die Parteien nämlich "über das Ergebnis der Beweisaufnahme und weiter streitig zur Sache verhandelt" (Bl. 40 VA).

Es kann für die Entscheidung des Rechtsstreits von erheb- licher Bedeutung sein, ob der Kläger sich erst seit Januar 1976 um eine Ersatzkraft für den Beklagten gekümmert hat. Hätte er sich alsbald nach Zugang des Kündigungsschreibens des Beklagten vom 12. August 1975 um Ersatz bemüht, so hätte er einen Schaden möglicherweise ganz oder teilweise verhindern oder doch wenigstens mindern können.

Dieser Frage hätte das Landesarbeitsgericht nachgehen müssen; denn es ist von Amts wegen zu prüfen, ob eine Partei ihre Pflicht zur Schadensminderung (§ 254 Abs. 2 BGB) verletzt hat (BAG 23, 151 [159] = AP Nr. 63 zu § 611 BGB Haftung des Arbeitnehmers [zu IV der Gründe]; BAG AP Nr. 10 zu § 565 ZPO [zu 3 der Gründe]; BAG AP Nr. 36 zu § 242 BGB Verwirkung



- 8 -

[zu 4 der Gründe]]. Das gilt auch vor Erlaß eines Feststellungs-
urteils. Wegen der Rechtskraftwirkung eines solchen Urteils
muß im Falle eines Mitverschuldens des Geschädigten im Urteil
ausgesprochen werden, zu welchem Bruchteil die Schadenersatz-
pflicht besteht (BGH NJW 1978, 544).

gez.: Dr. Dieterich Dr. Gehring Schneider
Dr. Bermel Lichtenstein

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



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

