

Für das Nachschlagewerk! ja
Für die Sammlung! ja
Für die Fachpresse! ja

Gesetz: TO.A § 3; Anlage 1, VergGr. III (erste Alternative der ersten Fallgruppe)

Leitsätze:

1. Wird ein Arbeitsverhältnis nicht von der TO.A als Tarifordnung, also nicht mit normativer Wirkung erfaßt, so sind die Vertragspartner in der Gestaltung ihrer Vertragsbeziehungen frei. Eine abweichende Vergütungsregelung verstößt dann nicht schon deshalb gegen die guten Sitten, weil die vereinbarte Vergütung erheblich unter der tariflichen liegt oder nicht angemessen erscheint.
2. Ist allerdings die Tarifordnung im ganzen zum Vertragsinhalt gemacht und daneben zugleich eine Einstufung in eine bestimmte Vergütungsgruppe vorgenommen, wird der Parteiwille, wenn etwas anderes nicht deutlich zum Ausdruck kommt, in der Regel auf die Gewährung der tariflich richtigen Vergütungsgruppe gerichtet sein (vgl. BAG AP Nr. 7 zu § 1 TO.A).
3. Die in Betracht kommenden Tätigkeitsmerkmale der VergGr. III TO.A, 1. Alternative der ersten Fallgruppe, erfordern einen wissenschaftlichen oder technischen Angestellten mit abgeschlossener Hochschulbildung und entsprechender Tätigkeit. Der Angestellte muß also eine abgeschlossene Hochschulbildung aufweisen und außerdem eine entsprechende Tätigkeit ausüben, d. h. eine Tätigkeit, die ein Wissen und Können erfordert, wie es normalerweise gerade durch diese von dem Angestellten erworbene Hochschulbildung vermittelt wird.
4. Die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes zum Begriff der wissenschaftlichen Tätigkeit im Sinne des § 34 Abs. 5 (jetzt 4) EStG ist in diesem Zusammenhang nicht ohne weiteres verwertbar.
5. Die genannten Tätigkeitsmerkmale aus der VergGr. III TO.A, 1. Alternative der ersten Fallgruppe, können auch erfüllt sein, wenn die von der Wissenschaft gefundenen Erkenntnisse praktisch anzuwenden sind.
6. Die TO.A unterscheidet in der Fallgruppe 1 der VergGr. III nicht zwischen Anfängern und länger bewährten Kräften. Sie kann nicht in diesem Sinne als sog. Eingangsstufe für Akademiker angesehen werden.
7. Die Anschauung der beteiligten Berufskreise ist nur eine Erkenntnisquelle für die Anwendung der in den Tätigkeitsmerkmalen der TO.A enthaltenen allgemeinen Rechtsbegriffe. Sind diese Tätigkeitsmerkmale aber erfüllt, so kommt es auf etwaige tarifwidrige Gepflogenheiten nicht an.

Aktenzeichen: 4 AZR 528/55

Urteil des BAG vom 10. Dezember 1958

LAG Berlin



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

4 AZR 528/55
3 Sa 459/55 Berlin

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
10. Dezember 1958

gez. Mißler,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 10. Dezember 1958 durch den Senatspräsidenten Dr. Poelmann, die Bundesrichter Dr. Pecher und Dr. Martel sowie die Bundesarbeitsrichter Kutschbach und Clemens für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 7. Oktober 1955 - 3 Sa 459/55 - aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.



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
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger legte am 30. April 1953 an der Freien Universität Berlin die Diplomprüfung als Volkswirt ab. Ab 1. Juni 1953 trat er zunächst als sog. freier Mitarbeiter gegen Honorar in die Dienste der Berliner Zentralbank. Im Mai 1954 wurde er mit Wirkung vom 1. Januar 1954 in das Angestelltenverhältnis übernommen und in die VergGr. V b der Anlage 1 zur TO.A eingestuft. Mit dem Inhalt des Schreibens der Zentralbank, in dem ihm seine Einstufung in die VergGr. V b TO.A mitgeteilt wurde, erklärte sich der Kläger in einem Bestätigungsschreiben uneingeschränkt einverstanden. Zum 31. März 1955 schied der Kläger aus den Diensten der Zentralbank aus. Er hatte während der gesamten Dauer seines Arbeitsverhältnisses in der volkswirtschaftlichen und statistischen Abteilung gearbeitet.

Der Kläger hat behauptet, ihm seien folgende Arbeiten übertragen worden:

1. Forschungsarbeiten über Zusammenhänge zwischen der Geld- und der Gütersphäre der Volkswirtschaft,
2. Entwicklung von Schätzungsmethoden für die Führung statistischer Reihen,
3. Entwürfe für Gutachten und Veröffentlichungen,
4. wissenschaftliches Lektorat auf dem Gebiete der Volkswirtschaftslehre und Politik,
5. Korreferat für Berichte und Gutachten anderer wissenschaftlicher Assistenten der Abteilung,
6. Endkontrolle der Übersetzung wirtschaftlicher Berichte ins Englische.

Der Kläger ist der Ansicht, seine Tätigkeit habe den Merkmalen der VergGr. III der Anlage 1 zur TO.A entsprochen. Er hat gegen die Berliner Zentralbank Klage erhoben auf Zahlung eines Teilbetrages von 500,-- DM von dem Gehaltsunterschied zwischen den VergGr. V b und III für die Zeit vom 1. Januar 1954 bis 31. März 1955.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Sie hat bestritten, daß der Kläger überwiegend eine wissenschaft-



- 3 -

liche Tätigkeit im Sinne der Tätigkeitsmerkmale der VergGr. III TO.A ausgeübt habe. Seiner Tätigkeit habe die Selbständigkeit und Eigenverantwortlichkeit gefehlt. Der Kläger habe als Anfänger wie ein Referendar nur "Zuarbeit" für den Abteilungsleiter geleistet, die im wesentlichen nur die Zusammentragung von Tatsachenmaterial zum Gegenstand gehabt habe. Das Schreiben des Klägers vom 21. Mai 1954 bedeute die rechtsgeschäftliche Annahme des Angebots der Beklagten, ihn nach Gruppe V b zu bezahlen. Die TO.A sei zwar zum Inhalt des Arbeitsverhältnisses gemacht worden. Da die Beklagte aber nicht Partner eines Tarifvertrages sei, könnten auch die tariflichen Grundsätze der Unabdingbarkeit und Unverzichtbarkeit keine Anwendung finden. Schließlich meint die Beklagte, die Arbeitsgerichte könnten die Eingruppierung nicht nachprüfen, zumal die Beklagte an ihren Etat gebunden sei.

Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben nach dem Klagantrage erkannt. Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klagabweisungsantrag weiter, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

Nachdem die Berliner Zentralbank nebst den anderen Landeszentralbanken durch das Gesetz über die Deutsche Bundesbank vom 26. Juli 1957 (BGBl. I S. 745), in Berlin übernommen durch Gesetz vom 17. September 1957 (GVBl. S. 1273), mit der Bank Deutscher Länder zur Deutschen Bundesbank verschmolzen worden war, hat der Kläger seine Klage gegen die Deutsche Bundesbank, vertreten durch den Vorstand der Landeszentralbank Berlin, Hauptverwaltung der Deutschen Bundesbank, gerichtet, die nunmehr auch als Beklagte aufgetreten ist.

Entscheidungsgründe:

Die Revision mußte zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht führen.



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



- 4 -

I. Das Landesarbeitsgericht gelangt zu dem Ergebnis, daß der Kläger Anspruch auf die Bezüge derjenigen Vergütungsgruppe der Anlage 1 zur TO.A habe, der seine Tätigkeit entsprochen habe. Es führt zunächst unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts aus, daß die Eingruppierung nach dieser Tarifordnung gerichtlich nachprüfbar sei. Diese Rechtsprechung betrifft jedoch solche Arbeitsverhältnisse, die von der Tarifordnung normativ erfaßt werden. Darüber, ob das bei dem Arbeitsverhältnis des Klägers der Fall war, sagt das angefochtene Urteil ausdrücklich nichts; es hält vielmehr einen vertraglichen Anspruch des Klägers auf tarifgerechte Vergütung für gegeben.

Das Landesarbeitsgericht geht also offenbar davon aus, daß das Arbeitsverhältnis des Klägers nicht unmittelbar in den Geltungsbereich der TO.A fiel. Das ist zutreffend. Denn die Berliner Landeszentralbank fiel nicht unter die in § 1 Abs. 1 TO.A aufgeführten Verwaltungen und Betriebe. Sie war als selbständige Körperschaft des öffentlichen Rechts (vgl. Art. I der Errichtungsverordnung vom 20. März 1949, VOBl. für Groß-Berlin, Teil I, S. 88) weder mit der früheren Reichsbank oder Preußischen Staatsbank identisch, noch war sie ein Betrieb oder ein Teil der Verwaltung der Gemeinde oder des Landes Berlin.

Zu der vertraglichen Anspruchsgrundlage führt das Berufungsgericht aus: Die gesamten arbeitsvertraglichen Bindungen der Parteien seien unstreitig nach der TO.A gestaltet worden. Werde aber die TO.A zum Inhalt des Einzelarbeitsvertrages gemacht, so seien beide Parteien an die TO.A im ganzen gebunden, sofern nicht in echter freier Vereinbarung eine abweichende Regelung festgelegt werde. Eine solche wirksame Willenübereinstimmung könne aber dort nicht unterstellt werden, wo der Arbeitgeber in Ausnutzung seiner wirtschaftlichen Macht eine Minderbezahlung festlegen lasse, die der tariflichen Vergütungsordnung gröblich widerspreche. Eine solche Regelung sei sittenwidrig und daher gemäß § 138 BGB unwirksam. Es verstoße auch gegen Treu und Glauben, sich auf die Abdingung tarif-

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



- 5 -

licher Rechte zu berufen, obwohl eigentlich das Tarifwerk ohne jede Einschränkung zum Vertragsinhalt habe gemacht werden sollen; denn dadurch werde gerade die wichtigste Schutzfunktion der Tarifnormen, ihre bindende Vergütungs-skala, beiseite geschoben. Aus der Erklärung des Klägers, er sei mit einer Bezahlung nach der VergGr. V b TO.A ein-verstanden, könne nicht der Schluß gezogen werden, daß der Kläger auf etwaige Rechte habe verzichten wollen; der Klä-ger habe damals noch nicht gewußt, daß seine Arbeit den Merkmalen der VergGr. III entsprechen werde und der Arbeit-geber ihn dennoch aus besonderen Gründen nach Gruppe V b bezahlen wolle; er habe bei der Abgabe seiner Erklärung darauf vertrauen dürfen, daß die Beklagte ihn richtig ein-stufe.

Diese Ausführungen sind nicht frei von Rechtsirrtum und inneren Widersprüchen. Wird ein Arbeitsverhältnis nicht von der TO.A als Tarifordnung, also nicht mit normativer Wirkung erfaßt, so sind die Vertragspartner in der Gestal-tung ihrer Vertragsbeziehungen frei. Eine abweichende Ver-gütungsregelung verstößt dann nicht schon deshalb gegen die guten Sitten, weil die vereinbarte Vergütung erheblich unter der tariflichen liegt oder nicht angemessen erscheint. Es steht den Vertragspartnern auch frei, die Bestimmungen einer Tarifordnung zum Inhalt des Arbeitsvertrages zu machen, hiervon aber gerade und allein die Vergütungsregelung auszu-nehmen. Ist insoweit eine solche abweichende Vereinbarung getroffen, so verstößt die Berufung auf diese Vereinbarung nicht deshalb gegen Treu und Glauben, weil sie die Bin-dung an die tarifliche Vergütungsordnung und damit die wichtigste Schutzfunktion der Tarifnormen beiseite schie-be; denn eine solche Bindung besteht ja gerade nicht. Es kann daher bei einer von der tariflichen Regelung abwei-chenden einzelnen Abrede auch nicht von einem Verzicht auf Rechte gesprochen werden. Es kommt vielmehr allein darauf an, den Inhalt des Vertrages durch Erforschung des zum

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
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

Ausdruck gekommenen wirklichen Willens der Vertragsparteien zu ermitteln. Dieser kann dahin gehen, daß die Vergütung unabhängig von der Tätigkeit nach einer bestimmten Vergütungsgruppe der TO.A gewährt werden soll und nur im übrigen die Bestimmungen der Tarifordnung Anwendung finden sollen. Ist allerdings die Tarifordnung im ganzen zum Vertragsinhalt gemacht und daneben zugleich eine Einstufung in eine bestimmte Vergütungsgruppe vorgenommen, wird der Parteiwille, wenn etwas anderes nicht deutlich zum Ausdruck kommt, in der Regel auf die Gewährung der tariflich richtigen Vergütungsgruppe gerichtet sein (vgl. BAG AP Nr. 7 zu § 1 TO.A). Das festzustellen, ist Sache der Tatsacheninstanz. Ob das Berufungsgericht dies hier auch unabhängig von seinen irrigen rechtlichen Erwägungen feststellen wollte, ist dem angefochtenen Urteil nicht deutlich zu entnehmen.

Sollte das Berufungsgericht nach erneuter Prüfung einen vertraglichen Anspruch des Klägers auf die richtige, d. h. seiner Tätigkeit entsprechende Vergütungsgruppe für die Zeit seit dem 1. Januar 1954 verneinen, so wird es weiter zu prüfen haben, ob der Kläger einen solchen Anspruch jedenfalls seit dem Inkrafttreten des Personalstatuts der Berliner Zentralbank (1. Januar 1955) hat.

II. Auch die Ausführungen des Berufungsgerichts darüber, daß die Tätigkeit des Klägers die Merkmale der VergGr. III TO.A erfüllt habe, sind nicht frei von Rechtsirrtum. In Betracht kommt - wovon das Landesarbeitsgericht auch ausgeht - allein die erste Alternative der ersten Fallgruppe: "wissenschaftliche und technische Angestellte mit abgeschlossener Hochschulbildung mit entsprechender Tätigkeit". Denn der Kläger hat als Diplomvolkswirt eine abgeschlossene Hochschulbildung und behauptet, auch entsprechend dieser Vorbildung beschäftigt worden zu sein.

Das Berufungsgericht geht nun von dem Begriff der "wissenschaftlichen Tätigkeit" aus, wie er in der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs zu § 34 Abs. 5 (jetzt 4) des Einkommensteuergesetzes entwickelt worden ist. Danach sei



- 7 -

nicht nur derjenige wissenschaftlich tätig, der schöpferische Arbeit leiste, d. h. methodisch neue Ziele, Mittel und Wege weise (Forschung), sondern auch der, der das aus der Forschertätigkeit hervorgehende Wissen und Erkennen auf abstrakte oder konkrete Vorgänge anwende. Gegenüber jeder sonstigen Betätigung könne von wissenschaftlichen Arbeiten nur gesprochen werden, wenn grundsätzliche Fragen oder konkrete Fälle systematisch in ihren Ursachen erforscht, begründet und in einen Verständniszusammenhang gebracht würden. Einer lediglich auf Tatsachendarstellung beschränkten Tätigkeit könne der Charakter wissenschaftlichen Arbeitens regelmäßig nicht zugesprochen werden.

Nach diesen Maßstäben sieht das Landesarbeitsgericht die Tätigkeit des Klägers als eine wissenschaftliche und die Merkmale der VergGr. III TO.A als erfüllt an. Es übersieht dabei oder bringt jedenfalls nicht deutlich zum Ausdruck, daß die in Betracht kommenden Tätigkeitsmerkmale der VergGr. III TO.A einen wissenschaftlichen oder technischen Angestellten mit abgeschlossener Hochschulbildung und entsprechender Tätigkeit erfordern. Der Angestellte muß also eine abgeschlossene Hochschulbildung aufweisen und außerdem eine entsprechende Tätigkeit ausüben, d. h. eine Tätigkeit, die ein Wissen und Können erfordert, wie es normalerweise gerade durch diese von dem Angestellten erworbene Hochschulbildung vermittelt wird. Im Gegensatz hierzu spricht § 34 Abs. 5 (bzw. 4) EStG nur allgemein von wissenschaftlicher, künstlerischer und schriftstellerischer Tätigkeit, ganz abgesehen davon, daß für den Gesetzgeber bei der Gewährung einer Steuervergünstigung für eine Tätigkeit andere Gesichtspunkte maßgebend sind als bei ihrer Bewertung in einer tariflichen Vergütungsordnung. Der Bundesfinanzhof hat denn auch in einer Entscheidung vom 13. November 1952 (BStBl. 53, Teil III, S. 35 = NJW 53, 958) ausdrücklich betont, auch Nichtakademiker könnten wissenschaftlich arbeiten. Indem das Berufungsgericht sich schlechthin der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes an-



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



[JLaw – für Android](#)



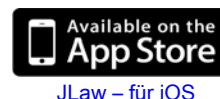
[JLaw – für iOS](#)

- 8 -

schließt, verkennt oder berücksichtigt es jedenfalls nicht genügend, daß gerade eine Tätigkeit verlangt wird, die auch der abgeschlossenen Hochschulbildung entspricht. Es mag sein, daß das Landesarbeitsgericht diesen Maßstab hat anlegen wollen; einzelne Wendungen des angefochtenen Urteils deuten darauf hin. Das Berufungsgericht hat aber jedenfalls unterlassen, die Tätigkeit des Klägers unter diesen Gesichtspunkten zu würdigen. Es stellt lediglich fest, der Kläger habe überwiegend eine wissenschaftliche Tätigkeit im Sinne der oben wiedergegebenen Begriffsbestimmung des Bundesfinanzhofs ausgeübt. Die im einzelnen angeführten Arbeiten des Klägers auf dem Gebiet der Volkswirtschaft legen zwar die Annahme nahe, daß diese Tätigkeit ein Wissen und Können erfordert, wie es normalerweise durch ein abgeschlossenes Studium der Volkswirtschaft vermittelt wird. Die vom Berufungsgericht unterlassenen Feststellungen hierüber kann aber nicht das Revisionsgericht treffen, zumal es gegenüber dem Bestreiten der Beklagten insbesondere auch der Feststellung bedarf, ob die überwiegende Tätigkeit des Klägers seiner abgeschlossenen Hochschulbildung entsprach.

Zu den von der Revision zum Teil bekämpften sonstigen rechtlichen Ausführungen des angefochtenen Urteils ist noch folgendes zu bemerken:

Ein wissenschaftlicher Angestellter übt nicht nur dann eine seiner abgeschlossenen Hochschulbildung entsprechende Tätigkeit aus, wenn er sich auf dem Gebiet wissenschaftlicher Forschung betätigt. Insofern trifft hier das zu, was das Berufungsgericht für den Begriff der "wissenschaftlichen Tätigkeit" ausgeführt hat. Die genannten Tätigkeitsmerkmale aus der VergGr. III TO.A können vielmehr auch erfüllt sein, wenn die von der Wissenschaft gefundenen Erkenntnisse praktisch anzuwenden sind. So fällt beispielsweise die Tätigkeit des Arztes sowohl bei der Erstellung medizinischer Gutachten wie bei der Krankenbehandlung unter diese Merkmale.



- 9 -

Mit Recht hat es das Landesarbeitsgericht für unerheblich bezeichnet, ob es sich bei dem Angestellten um einen Anfänger handelt, der sich nach dem Hochschulexamen noch keine praktischen Erfahrungen angeeignet hat. Die TO.A unterscheidet in der Fallgruppe 1 der VergGr. III nicht zwischen Anfängern und länger bewährten Kräften. Ob das zweckmäßig ist, kann dahinstehen. In jedem Falle kommt es für die Eingruppierung allein auf die Erfüllung der Tätigkeitsmerkmale an. Insofern ist es andererseits schief, die VergGr. III TO.A als Eingangsstufe für Akademiker zu bezeichnen; denn in die höheren Vergütungsgruppen gelangt der Angestellte mit abgeschlossener Hochschulbildung nicht schon dadurch, daß er sich in einer der VergGr. III TO.A entsprechenden Tätigkeit längere Zeit bewährt, sondern erst dann, wenn ihm eine Tätigkeit übertragen wird, die den Merkmalen der höheren Vergütungsgruppen entspricht, es sei denn, er solle übertariflich bezahlt werden.

Wenn die Tätigkeit des Klägers teilweise (z. B. verkürzte Wiedergabe von Aufsätzen aus Zeitschriften, Berichte über Tagungen) nicht die Merkmale der VergGr. III TO.A erfüllte, so steht dem Kläger diese Vergütungsgruppe nur zu, wenn die höherwertige Tätigkeit die überwiegende war. Ob das der Fall war, kann freilich nicht allein nach dem Zeitaufwand beurteilt werden. Vielmehr kommt es darauf an, welche Art von Arbeit seiner Tätigkeit das Gepräge gab (vgl. auch BAG 1, 92 = AP Nr. 1 zu § 59 HGB). Daher kann nicht etwa, wie die Beklagte will, so verfahren werden, daß der Zeitaufwand für Vorarbeiten geringer bewertet wird, wenn der Kläger solche Vorarbeiten für die ihm übertragene Erarbeitung eines Ergebnisses leisten mußte und die Auswertung seiner Vorarbeiten eine Tätigkeit darstellte, die seiner abgeschlossenen Hochschulbildung entsprach. Aber auch Vorarbeiten, die der Kläger nicht selbst auswertete, können bereits ein der abgeschlossenen Hochschulbildung entsprechendes Wissen erfordern, z. B. wenn schon die dem

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](#)

- 10 -

Kläger überlassene Auswahl des zu sammelnden Materials ein solches Wissen voraussetzte.

Ob bei der Bank) deutscher Länder und bei dem Statistischen Bundesamt Diplomvolkswirte mit gleicher Tätigkeit, wie sie der Kläger ausübte, auch nur die Vergütung nach der Gruppe V b TO.A erhielten, wie die Beklagte behauptet, hält das Berufungsgericht mit Recht für unerheblich. Die Anschauung der beteiligten Berufskreise ist nur eine Erkenntnisquelle für die Anwendung der in den Tätigkeitsmerkmalen der TO.A enthaltenen allgemeinen Rechtsbegriffe. Sind diese Tätigkeitsmerkmale aber erfüllt, so kommt es auf etwaige tarifwidrige Gepflogenheiten nicht an.

III. Im übrigen greift die Prozeßrüge der Revision, der Zeuge Mahnke sei entgegen dem Antrag der Beklagten im Berufungsrechtszug nicht nochmals vernommen worden (§ 286 ZPO), nicht durch. Der Zeuge ist bereits im ersten Rechtszuge gehört worden. Diese Beweisaufnahme bleibt auch in zweiter Instanz voll wirksam; das Berufungsgericht ist nicht gehalten, die fehlerfrei zustandgekommene Beweisaufnahme der ersten Instanz zu wiederholen (Baumbach, ZPO, 23. Aufl., § 525 Anm. 1; Stein-Jonas, 18. Aufl., § 526 Anm. II; Wieczorek, ZPO, § 526 Anm. B III b 1). Vielmehr obliegt es grundsätzlich dem freien Ermessen des Berufungsgerichts, ob es einen schon vernommenen Zeugen erneut hören will. Wenn das Landesarbeitsgericht sich der ihm obliegenden Wertung der Tätigkeit des Klägers durch den Zeugen Mahnke nicht angeschlossen, sondern den vorgelegten Unterlagen den Vorzug gegeben hat, so ist dies aus prozeßrechtlichen Gründen nicht zu beanstanden.

Hiernach war auf die Revision der Beklagten das angefochtene Urteil aufzuheben und der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen, das auch über die Kosten der Revision zu entscheiden haben wird.

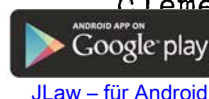
gez. Dr. Poelmann

Dr. Martel

Dr. Pecher



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS