

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

Gesetz: BGB §§ 611, 339

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 5 AZR 479/72

Urteil des BAG vom 23. Februar 1973

LAG Hamm



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



5 AZR 479/72

4 Sa 304/72 Hamm

Urteilstenor zugestellt
am 23. Februar 1973

gez. Henkelmann,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128
Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 22. Februar 1973 durch den
Vorsitzenden Richter Dr. Schröder, die Richter Siara
und Bichler sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Wolf
und Heidenreich für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 24. August 1972
- 4 Sa 304/72 - wird auf Kosten der Beklagten
zurückgewiesen.

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:

Die Klägerin war im Dezember 1971 bei den Beklagten, den Inhabern einer Gaststätte in G , als Striptease-Tänzerin gegen eine Tagesgage von 130,-- DM beschäftigt. In Nr. 5 a des schriftlichen (Formular-) Artistenvertrages vom 24. Juni 1971 hatten die Parteien vereinbart:

"Bei Nichteinhaltung der aus diesem Vertrag erwachsenen Verpflichtungen hat der Betreffende eine Vertragsstrafe in Höhe von einem Monatsgehalt zu zahlen. Die Geltendmachung eines weiteren Schadens ist nicht ausgeschlossen."

Am 28. Dezember 1971 kündigten die Beklagten fristlos.

Mit der am 30. Dezember 1971 zum Arbeitsgericht Rheine erhobenen Klage hat die Klägerin diese Kündigung bekämpft und eine Restgage auf der Grundlage von täglich 130,-- DM netto, sowie Fahrtkosten von den Beklagten verlangt.

Sie hat beantragt, die Beklagten zu verurteilen, an sie 1.980,-- DM netto Gage sowie 58,-- DM netto Fahrtauslagen zu zahlen und festzustellen, daß die fristlose Kündigung der Beklagten vom 28. Dezember 1971 rechtsunwirksam ist und das Arbeitsverhältnis der Parteien bis zum 31. Dezember 1971 fortbestanden hat.

Die Beklagten haben beantragt, die Klage abzuweisen. Sie haben die Auffassung vertreten, die fristlose Kündigung sei wirksam gewesen, weil die Klägerin den Scheck eines Gastes, den dieser zur Bezahlung von Verzehr gegeben habe, unberechtigt an sich genommen und nicht weitergeleitet habe. DM 40,-- Fahrtauslagen habe die Klägerin erhalten. Bei einer Tagesgage von 130,-- DM brutto errechne sich für die Klägerin lediglich noch eine Restforderung von 342,57 DM gegen die mit einer Mietforderung von 475,-- DM aufgerechnet werde.

Das Arbeitsgericht hat die Beklagten gesamtschuldnerisch zur Zahlung von 1.778,-- DM netto verurteilt und die Klage im übrigen abgewiesen. Die Berufung der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht zurückgewiesen, obwohl sich die Beklagten erstmals in der Berufungsinstanz auf die Vertragsstrafeabrede in

- 3 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 3 -

Nr. 5 a des Vertrages berufen und auch mit diesem Anspruch gegenüber der Forderung der Klägerin aufgerechnet hatten. Das Landesarbeitsgericht hat Vertragsstrafeabreden für Verbindlichkeiten, die ganz allgemein bezeichnet sind und Dinge von geringer und von weittragender Bedeutung unterschiedslos erfassen, für unzulässig gehalten. Als eine solche hat es auch die zwischen den Parteien getroffene Abrede angesehen.

Mit der Revision verfolgen die Beklagten ihr Klageabweisungsbegehren weiter, während die Klägerin die Zurückweisung der Revision beantragt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten kann keinen Erfolg haben.

1. Zwar ist die Revisionsschrift vom 20. September 1972 an das Landesarbeitsgericht Hamm gerichtet, doch ist diese falsche Adressierung unschädlich, weil die vom Landesarbeitsgericht weitergeleitete Rechtsmittelschrift noch innerhalb der Revisionsfrist beim Bundesarbeitsgericht eingegangen ist.
2. Die Revision ist aber in der Sache selbst dann unbegründet, wenn man zu Gunsten der Beklagten die Vertragsstrafeabrede, wie sie in Nr. 5 a des schriftlichen Artistenvertrages vom 24. Juni 1971 enthalten ist, jedenfalls insoweit für wirksam vereinbart ansieht, als sie die Hauptpflichten aus dem Vertrag betrifft und wenn man weiter unterstellt, daß die Klägerin die Arbeit grundlos verweigert hat. Das ergibt sich aus folgenden Überlegungen: Auf Grund des Urteils des Arbeitsgerichts, gegen das von der Klägerin keine Berufung eingelegt worden ist, steht rechtskräftig fest, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die fristlose Kündigung der Beklagten am 28. Dezember 1971 beendet worden ist. Diese Kündigung ist von den Be-

- 4 -



- 4 -

klagten zunächst - und mit Erfolg - damit begründet worden, die Klägerin habe einen vom Zeugen M zur Begleichung einer Zeche ausgestellten Scheck über 50,-- DM zu Unrecht für sich behalten. Erst im Schriftsatz vom 16. März 1972, also 2 1/2 Monate nach Klageerhebung, erwähnt der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten zum ersten Male auch eine angebliche Arbeitsverweigerung der Klägerin als Grund für die fristlose Kündigung. Die behauptete Arbeitsverweigerung ist dann in der Berufungsbegründung der Beklagten vom 8. Mai 1972 als das den Vertragsstrafanspruch in erster Linie auslösende Verhalten erklärt worden. Auch wenn dieses Vorbringen von den Vorinstanzen nicht gemäß §§ 279, 529 Abs. 2 und 5 ZPO zurückgewiesen wurde und wenn man weiter davon ausgeht, es sei ausreichend substantiiert - wogegen erhebliche Zweifel bestehen -, ist es nicht (mehr) geeignet, die Verwirkung der Vertragsstrafe zu begründen. Nach § 626 Abs. 2 BGB kann eine außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund nur innerhalb von zwei Wochen seit Kenntnis der Kündigungsgründe durch den Kündigungsberechtigten erfolgen. Zwar setzt die Forderung einer Vertragsstrafe aus dem Arbeitsverhältnis nicht dessen Kündigung voraus, doch folgt aus dem Rechtsgedanken des § 626 Abs. 2 BGB, der nach Fristablauf Verzeihung annimmt, daß auch die Geltendmachung einer Vertragsstrafe aus dem Arbeitsverhältnis noch in einer unmittelbaren zeitlichen Beziehung zu dem Ereignis, das sie auslösen soll, stehen muß, d.h. daß sie - jedenfalls in aller Regel - innerhalb einer kürzeren Frist zu erfolgen hat. Vor allem wird das dann zu gelten haben, wenn - wie hier - das Arbeitsverhältnis schon seit längerer Zeit aus einem anderen Grunde gelöst ist. Mit der nachwirkenden Fürsorgepflicht der Beklagten ist es deshalb nicht vereinbar, wenn sie erst vier Monate nach dem sie auslösenden Ereignis die Vertragsstrafe geltend machen wollen.

- 5 -



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



- 5 -

Da auch das Verhalten der Klägerin im Falle M aus den vom Landesarbeitsgericht insoweit zutreffend dargelegten Gründen nicht geeignet war, den Vertragsstrafanspruch auszulösen, konnten die Beklagten gegenüber der Forderung der Klägerin nicht mit einer eigenen Forderung aufrechnen. Ihre Berufung gegen das Urteil des Arbeitsgerichts wurde deshalb vom Landesarbeitsgericht im Ergebnis zu Recht zurückgewiesen. Die Beklagten haben die Kosten ihres erfolglosen Rechtsmittels zu tragen (§ 97 Abs. 1 ZPO).

gez. Dr. Schröder

Siara

Bichler

Dr. Wolf

Heidenreich

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](#)