

Aktenzeichen: 7 AZR 1063/77

LAG Baden-Württemberg

Urteil des BAG vom 7. Dezember 1979

Für das Nachschlagewerk: Ja

Für die Fachpresse: Ja

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: BetrVG 1972 §§ 102, 105, 5 Abs. 3; BGB § 140

Leitsätze:

Wenn Arbeitgeber und Betriebsrat den zu kündigenden Arbeitnehmer für einen leitenden Angestellten halten, so muß sich aus der Mitteilung des Arbeitgebers an den Betriebsrat eindeutig ergeben, ob er den Betriebsrat nach § 105 BetrVG nur unterrichten oder nach § 102 Abs. 1 BetrVG zu der beabsichtigten Kündigung (vorsorglich) auch anhören will (im Anschluß an BAG AP Nr. 13 zu § 102 BetrVG 1972).

Es ist aber nicht erforderlich, daß der Arbeitgeber wörtlich zur Stellungnahme auffordert, vielmehr genügt es, wenn der Betriebsrat der Mitteilung des Arbeitgebers entnehmen kann, daß damit auch ein Anhörungsverfahren nach § 102 Abs. 1 BetrVG eingeleitet werden soll. Die Erklärung des Arbeitgebers gegenüber dem Betriebsrat ist deshalb im Einzelfall auszulegen (vgl. BAG 27, 218 = AP Nr. 1 zu § 105 BetrVG 1972).



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



7 AZR 1063/77

1a Sa 36/77 Baden-Württemberg

Verkündet am
am 7. Dezember 1979

gez. Zeuner,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 7. Dezember 1979 durch den Vorsitzenden Richter Bichler, die Richter Dr. Jobs und Dr. Becker sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Börner und Baerbaum für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 7. November 1977 - 1a Sa 36/77 - wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten der Revision.

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 ist seit dem 1. Januar 1971 als kaufmännischer Angestellter bei der Beklagten beschäftigt. Sein Verdienst betrug zuletzt 4.750,-- DM brutto monatlich. Die Beklagte beschäftigt etwa 210 Arbeitnehmer; sie stellt Uhren her.

Der Kläger wurde von dem früheren Geschäftsführer der Beklagten, Herrn K sen., eingestellt. Es war beabsichtigt, daß der Kläger später dessen Aufgaben übernehmen soll, soweit sie die Abteilung "Feinmechanik" betreffen. Nach dem Tode von Herrn K sen. im März 1976 wurden dessen Aufgaben jedoch von den neuen Geschäftsführern der Beklagten, Herrn K jun. und Herrn M , übernommen. Am 18. November 1976 hat die Beklagte dem Kläger ordentlich zum 31. Dezember 1977 gekündigt und ihn ab sofort von der Arbeitsleistung unter Fortzahlung der Bezüge freigestellt. Die Beklagte hat die Kündigung mit Rationalisierungsmaßnahmen, Arbeitsmangel und mit der Unfähigkeit des Klägers begründet, die Aufgaben des verstorbenen Herrn K sen. zu übernehmen.

Bei der Beklagten besteht ein Betriebsrat. Der Betriebsratsvorsitzende wurde etwa 2 Wochen vor Ausspruch der ordentlichen Kündigung über die beabsichtigte Kündigung des Klägers informiert. In einer Betriebsratssitzung wurde die beabsichtigte Kündigung jedoch nicht behandelt. Sowohl die Beklagte als auch der Betriebsratsvorsitzende waren nämlich der Ansicht, der Kläger sei leitender Angestellter.

Am 17. Februar 1977 hat die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger außerordentlich zum 31. März 1977 gekündigt. Im Kündigungsschreiben wurde die Kündigung damit begründet, daß der Kläger bei seiner Bewerbung im Jahre 1970 angegeben hatte, er sei in ungekündigter Stellung, während in Wirklichkeit ein Aufhebungsvertrag zum 30. Juni 1970 geschlossen worden war. Außerdem habe der Kläger bei seiner Bewerbung über seinen vom früheren Arbeitgeber bezogenen Verdienst falsche Angaben ge-

- 3 -



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



- 3 -

macht. In dem Personalfragebogen vom 30. April 1970, welcher der Bewerbung zugrunde lag, habe der Kläger angegeben, der letzte monatliche Verdienst betrage 2.750,-- DM zuzüglich Tantieme. Tatsächlich habe der Verdienst des Klägers ab 1. Januar 1970 nur 2.500,-- DM ohne jeden Anspruch auf Tantieme betragen. Zu dieser Kündigung wurde der Betriebsrat gehört.

Mit Versäumnisurteil vom 19. Januar 1977 hat das Arbeitsgericht dem Klageantrag des Klägers stattgegeben und festgestellt, daß das Arbeitsverhältnis des Klägers durch die Kündigung vom 18. November 1976 zum 31. Dezember 1977 nicht aufgelöst worden ist, sondern fortbesteht. Gegen dieses Urteil hat die Beklagte fristgerecht Einspruch eingelegt.

Der Kläger behauptet, die ordentliche Kündigung sei nicht sozial gerechtfertigt. Er bestreitet die Rationalisierungsmaßnahmen sowie deren Notwendigkeit. Für die Arbeiten des Herrn K sen. sei er qualifiziert gewesen.

Darüber hinaus bestreitet der Kläger die ordnungsgemäße Anhörung des Betriebsrates zur ordentlichen Kündigung und meint, er sei kein leitender Angestellter. Auch die außerordentliche Kündigung hält der Kläger für rechtsunwirksam. Er habe bei dem Einstellungsgespräch Herrn K sen. darauf hingewiesen, daß seine Angaben in den Bewerbungsunterlagen hinsichtlich der Gehaltshöhe nicht richtig gewesen seien. Von diesem Kündigungsgrund habe die Beklagte deshalb schon im Jahre 1970 erfahren.

Der Kläger hat beantragt, das Versäumnisurteil des Arbeitsgerichts aufrechtzuerhalten und ferner festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien durch die von der Beklagten am 17. Februar 1977 ausgesprochene Kündigung am 31. März 1977 nicht beendet worden ist, sowie die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 19.000,-- DM brutto zu zahlen, abzüglich der vom Arbeitsamt an den Kläger gezahlten Arbeitslosenunterstützung. Die Beklagte hat beantragt, das Versäumnisurteil des Arbeitsgerichts aufzuheben und die erweiterte Klage abzuweisen.

- 4 -



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



- 4 -

Die Beklagte behauptet, der Kläger sei nicht fähig, die für ihn vorgesehene Position eines kaufmännischen Leiters der Abteilung "Feinmechanik" zu übernehmen. Die Arbeit des verstorbenen Herrn K sen. sei von Herrn K jun. und Herrn M übernommen worden. Der Arbeitsmangel habe eine Rationalisierung notwendig gemacht; die wenigen untergeordneten Arbeiten des Klägers seien von mehreren Mitarbeitern mitübernommen worden. Der Kläger sei leitender Angestellter; im übrigen sei der Betriebsrat zur ordentlichen Kündigung des Klägers ordnungsgemäß gehört worden.

Die außerordentliche Kündigung sei berechtigt, da der Kläger durch seine wahrheitswidrigen Angaben bei seiner Bewerbung das Vertrauensverhältnis so schwer geschädigt habe, daß eine Weiterbeschäftigung bis zum 31. Dezember 1977 nicht zumutbar sei. Von den falschen Angaben in der Bewerbung habe sie - die Beklagte - innerhalb von 2 Wochen vor dem 17. Februar 1977 erfahren.

Das Arbeitsgericht hat festgestellt, daß das Arbeitsverhältnis durch die ordentliche Kündigung vom 18. November 1976 zum 31. Dezember 1977 beendet worden ist. Es hat dem Leistungsantrag stattgegeben und im übrigen die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung des Klägers und die Anschlußberufung der Beklagten dem Feststellungsbegehren des Klägers in vollem Umfange stattgegeben. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihr ursprüngliches Klageabweisungsbegehren; der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

1. Das Landesarbeitsgericht hat ohne Rechtsfehler angenommen, daß die Beklagte den Betriebsrat nach § 102 Abs. 1 BetrVG vor Ausspruch der ordentlichen Kündigung vom 18. November 1976 anhören mußte, weil der Kläger kein leitender Angestellter im Sinne des § 5 Abs. 3 BetrVG ist.

- 5 -



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



- 5 -

Im Rahmen einer Kündigungsschutzklage ist bei Streit über die Rechtsstellung des Gekündigten als Vorfrage zu klären, ob der Arbeitnehmer leitender Angestellter ist und der Arbeitgeber deshalb den Betriebsrat nach § 102 Abs. 1 BetrVG nicht anzuhören brauchte (BAG AP Nr. 5 und 13 zu § 102 BetrVG 1972). Dabei trägt der Arbeitgeber die Darlegungs- und Beweislast dafür, daß die von ihm einzuleitende Anhörung des Betriebsrates nach § 102 Abs. 1 BetrVG unterbleiben durfte.

Das Landesarbeitsgericht hat in seiner rechtlichen Würdigung den Begriff des leitenden Angestellten im Sinne des § 5 Abs. 3 BetrVG zutreffend beurteilt. Danach muß die Tätigkeit des Angestellten auf die Leitung des Unternehmens gerichtet sein, also eine unternehmerische Tätigkeit an Stelle des Unternehmers darstellen, jedoch ist es nicht erforderlich, daß sich die unternehmerische Tätigkeit in räumlicher und fachlicher Hinsicht auf das gesamte Unternehmen erstreckt. Es genügt auch die Wahrnehmung unternehmerischer Teilaufgaben, wenn sie nicht nur auf einem schmalen Bereich erbracht werden und der Angestellte dabei maßgeblichen Einfluß auf die Führung des Betriebes ausübt, indem er selbst die Entscheidungen trifft oder aufgrund einer Schlüsselposition Vorschläge macht, die die Unternehmensleitung nur insgesamt annehmen oder verworfen kann. Wenn er auf eine Zusammenarbeit in einem Team gleichberechtigter Mitarbeiter angewiesen ist, muß ihm ein eigener erheblicher Entscheidungsspielraum verbleiben, d.h. er muß entweder Vorschläge durchsetzen oder ihnen wirksam widersprechen können. Erforderlich ist weiter eine Interessenpolarität zwischen den unter § 5 Abs. 3 BetrVG fallenden Angestellten und den übrigen Arbeitnehmern. Neben diesen allgemeinen Erfordernissen für die Erfüllung des Oberbegriffs des leitenden Angestellten müssen zugleich auch die Voraussetzungen einer der Tatbestandsgruppen des § 5 Abs. 3 Nr. 1-3 BetrVG gegeben sein.

Das Landesarbeitsgericht hat im vorliegenden Falle festgestellt, daß der Kläger nur im unwesentlichen Umfang leitende Aufgaben zu erfüllen hatte. Dabei seien ihm keinerlei unternehmerische Entscheidungsbefugnisse zugefallen. Er habe morgens



- 6 -

die Post abgeholt, diese in Anwesenheit des oder der Geschäftsführer geöffnet und danach die das technische Büro betreffende Post an dieses weitergeleitet. Weiter habe er die geschriebene Post aus den technischen Abteilungen, bevor sie die Geschäftsführung unterschrieb, durchgelesen, ein Verzeichnis der rückständigen Aufträge geführt, die Lehrlinge betreut und sog. Betriebsbegehungen durchgeführt. Schließlich habe er Zeitungen und Fachblätter auf Werbemöglichkeit durchgesehen und bei Verkaufsgesprächen mit Kunden mitgewirkt. Dies sei keine leitende Tätigkeit. Darüber hinaus habe es keinerlei rechtliche Bedeutung, daß dem Kläger ursprünglich eine leitende Tätigkeit übertragen werden sollte und er als Nachfolger des Geschäftsführers in Aussicht genommen war.

Diese Würdigung des Landesarbeitsgerichts kann vom Revisionsgericht nur daraufhin nachgeprüft werden, ob die Bewertungsmaßstäbe im Rahmen einer Gesamtwürdigung vertretbar angewandt und alle wesentlichen Tatsachen ohne Verstoß gegen Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze berücksichtigt worden sind (BAG AP Nr. 1 zu § 5 BetrVG 1972). Bei diesem eingeschränkten Überprüfungsmaßstab sind Rechtsfehler nicht ersichtlich. Da der Kläger weder zur selbständigen Einstellung und Entlassung von Arbeitnehmern berechtigt war noch Generalvollmacht oder Prokura hatte, könnte allenfalls die Tatbestandsgruppe des § 5 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG in Betracht kommen, wenn er die allgemeinen Voraussetzungen eines leitenden Angestellten erfüllt und darüber hinaus im wesentlichen eigenverantwortliche Aufgaben wahrzunehmen gehabt hätte. Das trifft jedoch nach den rechtlich nicht zu beanstandenden Erwägungen des Landesarbeitsgerichts nicht zu. Es hat ohne Rechtsfehler herausgestellt, daß die dem Kläger übertragenen Aufgaben nur eine von vielen Grundlagen für die unternehmerische Entscheidung schaffen konnten und der Kläger insbesondere keine Entscheidungsbefugnisse gehabt habe. Diese Würdigung wird auch von der Revision nicht angegriffen. Zu Unrecht meint die Revision allerdings, das Landesarbeitsgericht habe nicht darauf abstellen dürfen, was der Kläger zuletzt ge-

- 7 -



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



- 7 -

tan habe, sondern es hätte vielmehr für den Begriff des leitenden Angestellten gemäß § 5 Abs. 3 BetrVG darauf abstellen müssen, was er nach Dienststellung und Dienstvertrag hätte tun sollen. Bei der Beurteilung der Frage, ob ein Arbeitnehmer leitender Angestellter im Sinne des § 5 Abs. 3 BetrVG ist, müssen sich Dienststellung und Dienstvertrag decken. Es kommt daher nicht allein auf die nach dem Dienstvertrag auszuübende, sondern auch auf die tatsächlich ausgeübte Tätigkeit an (BAG AP Nr. 5 zu § 102 BetrVG 1972).

2. Da die Beklagte somit nicht dargetan hat, daß sie den Betriebsrat von der beabsichtigten Kündigung des Klägers nach § 105 BetrVG nur zu unterrichten brauchte, hängt die Wirksamkeit der Kündigung davon ab, ob sie den Betriebsrat nach § 102 BetrVG ordnungsgemäß angehört hat. Das Landesarbeitsgericht hat im Ergebnis zutreffend angenommen, daß dies aufgrund des eigenen Vortrags der Beklagten in Verbindung mit dem Beweisergebnis (Aussage des Vorsitzenden des Betriebsrats) nicht geschehen ist.

Die vor jeder vom Arbeitgeber beabsichtigten Kündigung erforderliche Anhörung des Betriebsrates gliedert sich nach § 102 Abs. 1 und 2 BetrVG in zwei aufeinanderfolgende Verfahrensschnitte, die nach ihrem Zuständigkeitsbereich und Verantwortungsbereich zwischen dem Arbeitgeber und dem Betriebsrat voneinander abzugrenzen sind (BAG AP Nr. 4 zu § 102 BetrVG 1972). Zu den Aufgaben des Arbeitgebers gehört es, unter Beachtung der in § 102 Abs. 1 BetrVG umschriebenen Erfordernisse das Anhörungsverfahren einzuleiten. Da die Einleitung des Anhörungsverfahrens durch den Arbeitgeber den Zweck hat, den Betriebsrat zu einer Stellungnahme zu der beabsichtigten Kündigung zu veranlassen (BAG AP Nr. 4 zu § 102 BetrVG 1972), ist erforderlich, daß der Arbeitgeber den Betriebsrat zur Stellungnahme zu einer konkreten Kündigungsabsicht auffordert. Eine ausdrückliche Aufforderung an den Betriebsrat, zu der beabsichtigten Kündigung Stellung zu nehmen, ist in der Regel nur dann nicht erforderlich, wenn der Betriebsrat der Mitteilung des Arbeitgebers entnehmen kann, daß er damit den Zweck verfolgt, seiner Anhörungspflicht nach § 102 Abs. 1 BetrVG zu genügen (BAG AP Nr. 2 zu § 102 BetrVG 1972; Dietz-Richardi, BetrVG, 5. Aufl., § 102 Anm. 35).



- 8 -

Wenn Arbeitgeber und Betriebsrat den zu kündigenden Arbeitnehmer für einen leitenden Angestellten halten, so muß sich aus der Mitteilung des Arbeitgebers an den Betriebsrat eindeutig ergeben, ob er den Betriebsrat nach § 105 BetrVG nur unterrichten oder nach § 102 Abs. 1 BetrVG zu einer beabsichtigten Kündigung vorsorglich auch anhören will. Da es darauf ankommt, wie der Betriebsrat die Mitteilung des Arbeitgebers verstehen konnte, muß der Arbeitgeber in Zweifelsfällen klarstellen, daß er vom Betriebsrat nicht nur bestätigt haben will, der zu kündigende Arbeitnehmer sei leitender Angestellter, sondern daß er vorsorglich auch eine Stellungnahme des Betriebsrats gemäß § 102 BetrVG zu der beabsichtigten Kündigung erwartet (BAG AP Nr. 13 zu § 102 BetrVG 1972). Aber auch insoweit ist es nicht erforderlich, daß der Arbeitgeber wörtlich zur vorsorglichen Stellungnahme auffordert. Vielmehr genügt es, wenn der Betriebsrat der Mitteilung des Arbeitgebers entnehmen kann, daß damit auch ein Anhörungsverfahren nach § 102 Abs. 1 BetrVG eingeleitet werden soll. Dabei ist nach dem objektiven Erklärungswert der Mitteilung festzustellen, ob der Betriebsrat zumindest vorsorglich nach § 102 Abs. 1 BetrVG angehört werden soll (so auch Meisel, Anm. zu BAG AP Nr. 13 zu § 102 BetrVG 1972). Die Erklärung des Kündigenden gegenüber dem Betriebsrat ist deshalb im Einzelfall auszulegen (BAG 27, 218 = AP Nr. 1 zu § 105 BetrVG 1972).

Die Anwendung dieser Grundsätze bestätigt die vom Landesarbeitsgericht vertretene Auffassung, die Beklagte habe den Betriebsrat lediglich nach § 105 BetrVG über die Kündigung des Klägers unterrichtet und damit das Anhörungsgebot nach § 102 Abs. 1 BetrVG verletzt.

Nach den für den Senat bindenden Feststellungen des Landesarbeitsgerichts ist das Gespräch zwischen dem Vorsitzenden des Betriebsrates und den Geschäftsführern der Beklagten über die beabsichtigte Kündigung des Klägers im November 1976 wie folgt verlaufen: Beide Geschäftsführer sprachen den Betriebsratsvorsitzenden auf die beabsichtigte Kündigung des Klägers an und meinten, daß die am Vortag getroffene Vereinbarung, bis zum 15. Februar 1977 niemandem zu kündigen, hier nicht zuträfe, da

- 9 -



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



- 9 -

der Kläger leitender Angestellter sei. Diese Meinung hat auch der Betriebsratsvorsitzende vertreten. Daraufhin hat ihm die Geschäftsführung gesagt, der Betriebsrat habe wohl nur ein Informationsrecht, nicht jedoch ein Anhörungsrecht. Beide Geschäftsführer hätten nicht gesagt, daß dennoch ein ordnungsgemäßes Anhörungsverfahren durchgeführt werden solle. Auch die vom Landesarbeitsgericht festgestellte weitere Behandlung der Angelegenheit durch den Vorsitzenden des Betriebsrates zeigt, daß er die Mitteilung über die Kündigungsabsicht nur als eine Information gemäß § 105 BetrVG verstanden hat. So hat er sich nicht veranlaßt gesehen, den für die Kündigung zuständigen Betriebsrat einzuberufen, sondern lediglich einige Betriebsratsmitglieder von der Kündigungsabsicht der Beklagten in Kenntnis gesetzt. Das wiederum wurde durch die nicht ordnungsgemäße Einleitung des Anhörungsverfahrens seitens der Beklagten bewirkt.

Wegen dieses in den Verantwortungsbereich der Beklagten fallenden Fehlers bei der Anhörung nach § 102 BetrVG kann das Schweigen des Betriebsrats zur beabsichtigten Kündigung nicht als abschließende Stellungnahme gewertet werden.

Nach allem ist das Landesarbeitsgericht zutreffend davon ausgegangen, daß die ordentliche Kündigung vom 18. November 1976 mangels eines ordnungsgemäßen Anhörungsverfahrens gemäß § 102 Abs. 1 BetrVG rechtsunwirksam ist.

3. Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht auch die fristlose Kündigung vom 17. Februar 1977 für unbegründet erachtet.

Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, der Kläger habe zwar anläßlich seiner Bewerbung im Mai 1970 der Beklagten gegenüber das Gehalt bei seinem früheren Arbeitgeber falsch mitgeteilt, als er nicht das durch Vereinbarung vom Dezember 1969 auf 2.500,-- DM ermäßigte, sondern das bis dahin gezahlte Gehalt von 2.750,-- DM nebst Tantieme angegeben habe. Auch habe der Kläger in seinem Lebenslauf vermerkt, daß er sich in unkündigter Stellung befinde, obwohl er schon einige Monate vor der Bewerbung den Auflösungsvertrag mit seinem früheren Arbeitgeber abgeschlossen hatte. Dieses Verhalten des Klägers bei den

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

- 10 -



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



- 10 -

Einstellungsverhandlungen sei nach seiner 6-jährigen korrekten Tätigkeit bei der Beklagten jedoch nicht so gravierend, daß die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ende der Kündigungsfrist am 31. Dezember 1977 für die Beklagte als unzumutbar erscheine. Darüber hinaus habe der Hinweis des Klägers im Fragebogen vom 30. April 1970, der frühere Arbeitgeber würde ihn vermutlich sofort freigeben, die Beklagte erkennen lassen, daß ein Beendigungszeitpunkt vereinbart sei.

Diese Würdigung des Landesarbeitsgerichts kann vom Revisionsgericht nur daraufhin nachgeprüft werden, ob der Rechtsbegriff des wichtigen Grundes in seiner rechtlichen Bedeutung richtig erkannt und angewandt worden ist. Der Überprüfung unterliegt ferner, ob es dem Kündigenden bei der erforderlichen Interessenabwägung aller vernünftigerweise in Betracht kommenden Umstände des Einzelfalles unzumutbar war, das Arbeitsverhältnis bis zum Ablauf der Frist für die ordentliche Kündigung fortzusetzen (ständige Rechtsprechung: BAG 2, 214 [216] = AP Nr. 4 zu § 626 BGB; BAG 2, 207 [212] = AP Nr. 5 zu § 626 BGB; BAG 9, 263 [265] = AP Nr. 42 zu § 626 BGB). Bei Anwendung dieses eingeschränkten Prüfungsmaßstabes hält das angefochtene Urteil auch insoweit einer rechtlichen Nachprüfung stand.

Zu Unrecht rügt die Revision, das Landesarbeitsgericht habe die Vertrauensstellung des Kläges während seiner Tätigkeit bei der Beklagten, die Entwicklung des Arbeitsverhältnisses und die Dauer der ordentlichen Kündigungsfrist bei der Interessenabwägung nicht berücksichtigt. Das Landesarbeitsgericht hat zur fristlosen Kündigung ausgeführt, daß die Weiterbeschäftigung eines Arbeitnehmers mit besonderer Vertrauensstellung für den Arbeitgeber besonders gefährvoll sei. Es hat einen solchen Fall hier jedoch verneint, weil die Beklagte keine Tatsachen dafür vorgetragen habe, daß die falschen Darstellungen über das frühere Beschäftigungsverhältnis das Arbeitsverhältnis zur Zeit der Kündigung im Leistungs- oder im Vertrauensbereich berührt hätten. Das Landesarbeitsgericht hat auch die Entwicklung des Arbeitsverhältnisses berücksichtigt, wenn es in der Interes-

- 11 -



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



- 11 -

senabwägung auf die 6-jährige korrekte Tätigkeit des Klägers bei der Beklagten abstellt. Im Ergebnis können dadurch die unrichtigen Angaben des Klägers soviel an Bedeutung verloren haben, daß eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses darauf (allein) nicht mehr gestützt werden kann. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn nach einer jahrelangen Tätigkeit der Umstand völlig verblaßt, daß ein Vertragspartner bei Eingehung des Arbeitsverhältnisses unrichtige Angaben gemacht hat (vgl. hierzu Nikisch, Arbeitsrecht, 3. Aufl., Bd. I S. 225). Wenn das Landesarbeitsgericht darüber hinaus auch darauf abstellt, daß die Beklagte diese Umstände schon bei oder kurz nach Vertragsschluß hätte erkennen können, so ist dies ebenfalls nicht unwesentlich. Schließlich hat das Landesarbeitsgericht entgegen der Ansicht der Revision auch die Länge der Kündigungsfrist beachtet. Im übrigen hat die Beklagte keine Tatsachen vorgetragen, die erkennen lassen, daß ihr die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist unzumutbar gewesen sei.

4. Verneint das Landesarbeitsgericht damit zu Recht das Vorliegen eines zur fristlosen Kündigung ausreichenden Grundes, so rügt die Revision aber zu Recht, daß das Berufungsgericht die Umdeutung der als fristlos erklärten Kündigung in eine ordentliche Kündigung hätte prüfen müssen (vgl. BAG AP Nr. 3 zu § 13 KSchG 1969; BAG AP Nr. 10 zu § 626 BGB Druckkündigung). Gemäß § 140 BGB kommt es darauf an, ob die Umdeutung der fristlos erklärten Kündigung in eine ordentliche Kündigung nach den gegebenen Umständen dem mutmaßlichen Willen des Arbeitgebers entspricht und ob dieser Wille dem Arbeitnehmer (Erklärungsempfänger) erkennbar geworden ist (Hueck, KSchG, 9. Aufl., § 13 Anm. 26). Diese Voraussetzungen sind hier jedoch nicht erfüllt. Die darlegungspflichtige Beklagte hat nicht vorgetragen, daß sie für den Fall der Unwirksamkeit der außerordentlichen Kündigung das Arbeitsverhältnis zum nächst zulässigen Termin habe beenden wollen. Gegen einen solchen Willen sprechen die Ausführungen im Kündigungsschreiben vom 17. Februar 1977, sie - die Beklagte - wolle mit dieser Kündigung nicht den Eindruck erwecken, "daß wir nunmehr Sie" unter

- 12 -



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



