

Aktenzeichen: 7 AZR 201/83

Bundesarbeitsgericht: 7. Senat Beschluß vom 10. April 1985

- 7 AZR 201/83 -

I. Arbeitsgericht Köln

Urteil vom 9. Juli 1982

- 14 Ca 3872/82 -

II. Landesarbeitsgericht  
Köln

Urteil vom 23. Februar 1983

- 5 Sa 884/82 -

---

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für das Bundesarchiv: Nein

---

Entscheidungsstichwort:

Ao. Kündigung wg. Wegfalls der Geschäftsgrundlage

Gesetz: BGB § 242 Wegfall der Geschäftsgrundlage,  
§ 611 Beschäftigungspflicht; GG Art. 5 Rund-  
funkfreiheit

Leitsätze:

K e i n e

Hinweise des Senats:

Kostenbeschluß nach § 91 a ZPO



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



7 AZR 201/83

-----  
5 Sa 884/82 Köln

Verkündet am  
10. April 1985

Zeuner,  
Amtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

B e s c h l u ß

-----  
In Sachen

pp.



hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 10. April 1985 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Seidensticker, die Richter Roeper und Dr. Steckhan sowie die ehrenamtlichen Richter Deckert und Breier beschlossen:

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die  
Klägerin zu 2/5 und der Beklagte zu 3/5.

#### G r ü n d e :

-----

I. Die Parteien haben um die Wirksamkeit einer außerordentlichen Kündigung gestritten, die die beklagte Rundfunkanstalt durch Schreiben vom 20. April 1982 erklärt hat. Die Kündigung wurde im wesentlichen auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage eines unter dem 21. Juli/26. August 1980 begründeten Arbeitsverhältnisses gestützt. Ferner haben die Parteien darum gestritten, ob die Klägerin über den 1. Mai 1982 hinaus weiterzubeschäftigen ist.

Die Klägerin, die seit 1967 für die beklagte Rundfunkanstalt als Redakteurin tätig ist, hatte durch drei Instanzen den Status einer Arbeitnehmerin erstritten (zuletzt BAG Urteil vom 12. Dezember 1979 - 5 AZR 1102/77 -). Auf die am 5. Mai 1980 eingelegte Verfassungsbeschwerde des Beklagten wurde das Urteil des Bundesarbeitsgerichts durch Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 13. Januar 1982 - 1 BvR 475/80 - aufgehoben. Nunmehr



hat das Bundesarbeitsgericht durch Urteil vom 13. Januar 1983 - 5 AZR 155/82 - das Statusurteil des Landesarbeitsgerichts vom 3. November 1977 - 8 Sa 687/75 - aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Nach der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 12. Dezember 1979 verhandelten die Parteien über die Abwicklung ihres Vertragsverhältnisses in der Vergangenheit sowie über den Abschluß eines Arbeitsvertrages. In dem Arbeitsvertrag, den die Klägerin unter dem 26. August 1980 unterzeichnete, ist in § 15 Ziff. 1 folgende "besondere Vereinbarung" enthalten:

"Dieser Arbeitsvertrag wird aufgrund des Feststellungsurteils des Bundesarbeitsgerichts vom 12. Dezember 1979 abgeschlossen."

Auf der Grundlage dieses Arbeitsvertrages arbeitete die Klägerin seither in der Programmgruppe "Wirtschaft und Verkehr".

Nach Zustellung des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 13. Januar 1982 - 1 BvR 475/80 - kündigte der Beklagte mit Schreiben vom 20. April 1982 das unter dem 21. Juli/26. August 1980 begründete Arbeitsverhältnis aus wichtigem Grund. Zur Begründung führte er an, die durch den Beschluß des Bundesverfassungsgerichts geschaffene veränderte Rechtslage gebiete eine Kündigung; die Veränderung des rechtlichen Status sei im Hinblick auf die vom Bundesverfassungsgericht hervorgehobene besondere Bedeutung des garantierten Grundrechts der Programm-



freiheit aus Art. 5 GG erforderlich und notwendig. Zugleich teilte er der Klägerin seine Bereitschaft mit, sie weiterhin als freie Mitarbeiterin zu beschäftigen.

Mit ihrer am 5. Mai 1982 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat die Klägerin die Auffassung vertreten, der am 21. Juli/26. August 1980 abgeschlossene Arbeitsvertrag stelle eine endgültige Klärung des Vertragsverhältnisses der Parteien dar. Aus § 15 Ziff. 1 des Vertrages sei nicht zu entnehmen, daß die Parteien die fortbestehende Wirksamkeit der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 12. Dezember 1979 zur Geschäftsgrundlage gemacht hätten.

Die Klägerin hat beantragt

1. festzustellen, daß der Arbeitsvertrag der Parteien vom 21. Juli/26. August 1980 durch die außerordentliche Kündigung vom 20. April 1982 nicht beendet worden ist, sondern fortbesteht;
2. festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet ist, sie zu den bisherigen Bedingungen über den 1. Mai 1982 hinaus weiterzubeschäftigen.

Der Beklagte hat beantragt,

1. das Verfahren gemäß § 148 ZPO aussetzen bis zur rechtskräftigen Entscheidung des beim Bundesarbeitsgericht anhängigen Rechtsstreits 5 AZR 155/82 (früher 5 AZR 1102/77 = LAG Düsseldorf/Köln 8 Sa 687/75);
2. hilfsweise zu 1:  
die Klage abzuweisen;
3. hilfsweise zu 1:



festzustellen, daß die Klägerin arbeitnehmerähnliche Person im Sinne von § 12 a TVG ist.

Er hat die Auffassung vertreten, das Arbeitsverhältnis sei unmittelbar infolge Wegfalls der Geschäftsgrundlage beendet worden, nachdem das Urteil des Bundesarbeitsgerichts aufgehoben worden sei; jedenfalls habe das Vertragsverhältnis durch die außerordentliche Kündigung vom 20. April 1982 sein Ende gefunden.

Das Arbeitsgericht hat durch Urteil vom 9. Juli 1982 für Recht erkannt:

1. Es wird festgestellt, daß der Arbeitsvertrag der Parteien vom 21. Juli/26. August 1980 durch die außerordentliche Kündigung vom 20. April 1982 nicht beendet worden ist, sondern fortbesteht.
2. Der Weiterbeschäftigungsanspruch wird abgewiesen.
3. Der Widerklagefeststellungsantrag wird abgewiesen.
4. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin zu 2/5 und der Beklagte zu 3/5.

Gegen dieses Urteil haben die Parteien wechselseitig Berufung eingelegt.

Die Klägerin hat beantragt,

1. unter teilweiser Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts den Beklagten zu verurteilen,



zur Vermeidung eines für jeden Weigerungsfall von dem Gericht festzusetzenden Zwangsgeldes bis zu DM 50.000,-- oder ersatzweise der an dem Beklagten zu vollziehenden Ordnungshaft bis zu sechs Monaten die Klägerin zu den bisherigen unveränderten Arbeitsbedingungen als verantwortliche Redakteurin in der Abteilung Wirtschaft und Verkehr, u.a. programmverantwortlich für die Sendereihe Marktplatz tatsächlich weiterzubeschäftigen.

2. die Berufung des Beklagten und dessen Hilfsanträge sämtlich zurückzuweisen.

Der Beklagte hat beantragt,

1. das Verfahren gemäß § 148 ZPO bis zur rechtskräftigen Entscheidung des beim Bundesarbeitsgericht anhängigen Rechtsstreits 5 AZR 155/82 (früher 5 AZR 1102/77 = LAG Düsseldorf/Köln 8 Sa 687/75) auszusetzen,
2. unter Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts und unter Zurückweisung der Berufung der Klägerin die Klage insgesamt abzuweisen.
3. Widerklagend: Die Klägerin zu verurteilen, darin einzuwilligen, daß der Anstellungsvertrag zwischen ihr und dem Beklagten vom 21. Juli/26. August 1980 rückwirkend zum 1. April 1980 aufgehoben wird.
4. Hilfsweise zu Ziff. 3: die Klägerin zu verurteilen, darin einzuwilligen, daß der Arbeitsvertrag zwischen ihr und dem Beklagten aufgehoben wird.
5. Hilfsweise festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis vom 21. Juli/26. August 1980 jedenfalls mit der endgültigen Entscheidung im Statusprozeß Bundesarbeitsgericht - 5 AZR 1102/77 - endet.

Das Landesarbeitsgericht hat durch Urteil vom 9. Februar 1983 für Recht erkannt:



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



Auf die Berufung des Beklagten wird das am 9.7.1982 verkündete Urteil des Arbeitsgerichts Köln - 14 Ca 3872/82 - insoweit abgeändert und die Klage abgewiesen, als der Fortbestand des Arbeitsverhältnisses über den Zeitpunkt einer endgültigen Entscheidung im Statusverfahren hinaus festgestellt worden ist. Ferner wird auf die Berufung des Beklagten festgestellt, daß das Arbeitsverhältnis laut Vertrag vom 21.7.1980/26.8.1980 mit einer endgültigen (für die Klägerin negativen) Entscheidung im Statusprozeß (BAG 5 AZR 1102/77 = 5 AZR 155/82) endet.

Die weitergehende Berufung des Beklagten wird ebenso zurückgewiesen wie die Berufung der Klägerin, letztere allerdings mit der Maßgabe, daß der Weiterbeschäftigungsanspruch als zur Zeit unbegründet zurückgewiesen wird.

Von den Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin 2/5 und der Beklagte 3/5.

Gegen dieses Urteil haben die Parteien wechselseitig Revision eingelegt. Mit der zugelassenen Revision haben sie jeweils ihre zweitinstanzlichen Klageanträge weiterverfolgt.

Die Parteien haben sich durch außergerichtlichen Vergleich geeinigt. In dem Vergleich ist u.a. geregelt, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien auf der Basis des mit Wirkung zum 1. April 1980 in Kraft getretenen Arbeitsvertrages vom 21. Juli/26. August 1980 unter Aufhebung von § 15 Ziff. 1 dieses Vertrages unverändert fortbesteht.

Daraufhin haben die Parteien den vorliegenden Rechtsstreit in der Hauptsache übereinstimmend für erledigt erklärt und wechselseitige Kostenanträge gestellt.



II. Nach § 91 a Abs. 1 Satz 1 ZPO hat das Gericht über die Kosten des Rechtsstreits unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitgegenstandes nach billigem Ermessen zu entscheiden. Das gilt auch für den Fall, daß die Parteien erst in der Revisionsinstanz die Hauptsache für erledigt erklären (BAG Beschluß vom 18. Februar 1957 - 2 AZR 231/56 - AP Nr. 2 zu § 91 a ZPO; Urteil vom 2. November 1959 - 2 AZR 479/56 - AP Nr. 7 zu § 91 a ZPO; BAG Beschluß vom 14. März 1984 - 5 AZR 453/83 - nicht veröffentlicht; Zöllner/Vollkommer, ZPO, 13. Aufl., § 91 a Anm. II 5).

Nach dem bisherigen Sach- und Streitstand haben die Kosten des Rechtsstreits die Klägerin zu 2/5 und der Beklagte zu 3/5 zu tragen; ihre Revisionen wären jeweils ohne Erfolg geblieben.

1. Das Berufungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, daß mit dem Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 13. Januar 1982 - 1 BvR 475/80 - die Geschäftsgrundlage des zwischen den Parteien im Hinblick auf das Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 12. Dezember 1982 - 5 AZR 1102/77 - abgeschlossenen Arbeitsvertrages weggefallen ist, so daß gemäß § 242 BGB eine Anpassung an die geänderten Verhältnisse zu erfolgen hatte.

Eine Geschäftsgrundlage wird gebildet durch die beim Vertragsschluß zu Tage getretenen, dem Geschäftspartner erkennbaren und von ihm nicht beanstandeten Vorstellungen des einen Vertragsteils oder durch die gemeinsamen Vorstellungen beider Vertragsteile vom Vorhandensein oder künftigen Eintritt gewisser



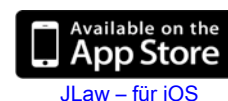
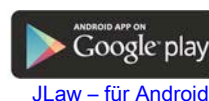
Umstände, sofern der Geschäftswille auf diesen Vorstellungen aufbaut (BGHZ 25, 390, 392; BGHZ 40, 334, 335 f.; MünchKomm, BGB, Bd. 2, § 242 Rz 466, mit weiteren Nachweisen; Staudinger/Schmidt, BGB, 12. Aufl., § 242 Rz 836, mit weiteren Nachweisen). Der Wegfall der Geschäftsgrundlage ist auch beim Arbeitsvertrag möglich (KR-Wolf, 2. Aufl., Grundsätze Rz 206). Die Rechtsfolge des Wegfalls der Geschäftsgrundlage besteht allgemein in der Anpassung des Vertrages an die veränderten Verhältnisse, die auch in der Auflösung des Vertrages bestehen kann (KR-Wolf, 2. Aufl., Grundsätze Rz 208; MünchKomm, aaO, § 242 Rz 507; Staudinger/Schmidt, aaO, § 242 Rz 840, jeweils mit weiteren Nachweisen).

In § 15 Ziff. 1 wird ausdrücklich geregelt, daß der Arbeitsvertrag "aufgrund des Feststellungsurteils des Bundesarbeitsgerichts vom 12. Dezember 1979 abgeschlossen" wird. Der Bestand bzw. Fortbestand des Urteils des Bundesarbeitsgerichts war damit - wie das Landesarbeitsgericht rechtsfehlerfrei angenommen hat - die für die Klägerin erkennbare Grundlage der von den Parteien getroffenen vertraglichen Abrede. Der Geschäftswille des Beklagten baute auf der Vorstellung vom Fortbestand des Urteils auf; ohne den Bestand dieses Urteils hätte er den Arbeitsvertrag nicht abgeschlossen. Die Geschäftsgrundlage ist aufgrund des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 13. Januar 1982 entfallen, weil das Bundesverfassungsgericht das Urteil des Bundesarbeitsgerichts als verfassungswidrig aufgehoben hat.

Der Wegfall der Geschäftsgrundlage des Arbeitsvertrages muß

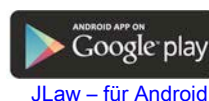


**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



nicht stets einen Grund für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses abgeben. Je nach den Umständen des Falles kann nach § 242 BGB auch eine Anpassung des Vertrages an die veränderten Verhältnisse in Frage kommen, wenn der Vertrag auf diese Weise in modifizierter Form aufrecht erhalten werden kann. Das ist hier der Fall.

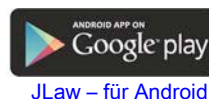
Mit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 13. Januar 1982 war der Status der Klägerin noch nicht abschließend geklärt; vielmehr sollte in dem noch anhängigen Statusverfahren erst die endgültige Klärung der Frage herbeigeführt werden, ob die Klägerin Arbeitnehmerin des Beklagten ist oder lediglich den Status einer freien Mitarbeiterin hat. Wenn das Landesarbeitsgericht bei dieser Sach- und Rechtslage eine Vertragsanpassung dergestalt vorgenommen hat, daß es im Falle eines endgültigen Obsiegens der Klägerin im Festanstellungsprozeß bei dem Arbeitsverhältnis gemäß dem Vertrag vom 21. Juli/26. August 1980 verbleibt, daß jedoch bei einem endgültigen Unterliegen der Klägerin im Statusverfahren das Arbeitsverhältnis sich wieder in ein solches freier Mitarbeiterschaft verwandelt, so hat sich das Landesarbeitsgericht damit im Rahmen des ihm insoweit zustehenden Beurteilungsspielraums gehalten. Es hat den Parteien keine unzumutbare Vertragsgestaltung aufgezwungen. Das zeigt sich nicht zuletzt darin, daß auch die Parteien bei ihrer außergerichtlichen Einigung das unveränderte Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses vereinbart haben. Die vom Landesarbeitsgericht vorgenommene Vertragsgestaltung ist daher revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.



2. Zutreffend hat das Berufungsgericht auch trotz Fortbestehens des Arbeitsverhältnisses den Weiterbeschäftigungsanspruch als zur Zeit unbegründet zurückgewiesen.

Der Große Senat des Bundesarbeitsgerichts hat in seinem Beschluß vom 27. Februar 1985 - GS 1/84 - (zur Veröffentlichung vorgesehen) folgende Grundsätze zum Weiterbeschäftigungsanspruch eines gekündigten Arbeitnehmers während des Kündigungsprozesses aufgestellt: Außer im Fall einer offensichtlich unwirksamen Kündigung begründet die Ungewißheit über den Ausgang des Kündigungsprozesses ein schutzwertes Interesse des Arbeitgebers an der Nichtbeschäftigung des gekündigten Arbeitnehmers für die Dauer des Kündigungsprozesses. Dieses überwiegt in der Regel das Beschäftigungsinteresse des Arbeitnehmers bis zu dem Zeitpunkt, in dem im Kündigungsprozeß ein die Unwirksamkeit der Kündigung feststellendes Urteil ergeht. Solange ein solches Urteil besteht, kann die Ungewißheit des Prozeßausgangs für sich allein ein überwiegendes Gegeninteresse des Arbeitgebers nicht mehr begründen. Hinzukommen müssen dann vielmehr zusätzliche Umstände, aus denen sich im Einzelfall ein überwiegendes Interesse des Arbeitgebers ergibt, den Arbeitnehmer nicht zu beschäftigen.

Das Landesarbeitsgericht hat die hiernach erforderliche Interessenabwägung vorgenommen. Es hat ein überwiegendes Interesse des Beklagten an der Nichtbeschäftigung der Klägerin für die Dauer des vorliegenden Rechtsstreits unter Hinweis auf die durch Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG verfassungsrechtlich verbürgte Rundfunkfreiheit des Beklagten bejaht. Die Klägerin erstrebte ihre



Weiterbeschäftigung als verantwortliche Redakteurin in der Abteilung Wirtschaft und Verkehr mit Programmverantwortlichkeit u.a. für die Sendereihe "Marktplatz". Eine erzwungene Weiterbeschäftigung der Klägerin in dieser Funktion hätte bei einem endgültigen Unterliegen der Klägerin im Prozeß einen nicht wieder rückgängig zu machenden Eingriff in die verfassungsrechtlich geschützte Rundfunkfreiheit des Beklagten bedeutet. Wenn das Landesarbeitsgericht mit Rücksicht hierauf das Gegeninteresse des Beklagten höher bewertet hat als das Beschäftigungsinteresse der Klägerin, so ist das aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

III. Unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes wären die Revisionen der Parteien deshalb jeweils ohne Erfolg geblieben. Die Kosten des Rechtsstreits waren daher - wie geschehen - verhältnismäßig zu teilen, §§ 91 a Abs. 1 Satz 1, 92 Abs. 1 Satz 1 ZPO.

Dr. Seidensticker

Richter Roeper ist  
infolge einer Kur  
verhindert zu un-  
terschreiben

Dr. Steckhan

Dr. Seidensticker

Deckert

Breier



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)