

Aktenzeichen: 7 AZR 518/79

LAG Berlin Urteil des BAG vom 4. Dezember 1981

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: KSchG 1969 § 1 Verhaltensbedingte Kündigung

Leitsätze:

K e i n e



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

7 AZR 518/79

6 Sa 112/78 Berlin

Verkündet am
4. Dezember 1981

Zeuner,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 4. Dezember 1981 durch den Vorsitzenden Richter Bichler, die Richter Dr. Becker und Dr. Steckhan sowie die ehrenamtlichen Richter Straub und Dr. Gentz für Recht erkannt:

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
Landesarbeitsgerichts Berlin vom 21. März 1979
- 6 Sa 112/78 - aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten der Revi-
sion, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

Tatbestand:

Der 1934 geborene Kläger war bei den Beklagten seit 1.
April 1965 als Außendienstmitarbeiter im Angestelltenver-
hältnis tätig. Mit Schreiben vom 14. März 1978 kündigten die
Beklagten das Arbeitsverhältnis zum 30. September 1978 und
beurlaubten den Kläger mit sofortiger Wirkung.

Der Kläger hält die Kündigung für sozial ungerechtfertigt und hat im ersten Rechtszuge die Feststellung beantragt, daß sein Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 14. März 1978 nicht aufgelöst worden sei.

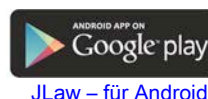
Die Beklagten haben Klageabweisung beantragt und im wesentlichen vorgetragen, der Kläger habe trotz mehrerer Abmahnungen Wochen- und Tagesberichte verspätet oder gar nicht vorgelegt, in verschiedenen Fällen Kundenaufträge schleppend oder gar nicht ausgeführt und im März 1978 den Urlaub überschritten und seine Tätigkeit statt am 20. März erst am 22. März 1978 wieder aufgenommen. Er habe es abgelehnt, Briefe vom Filialdirektor entgegenzunehmen und den Empfang zu bestätigen, so daß sie ihm per Einschreiben hätten übersandt werden müssen. Im übrigen stelle der schlechte Kostensatz des Klägers, der sich trotz zahlreicher Abmahnungen nicht gebessert habe, eine nicht mehr zumutbare Belastung dar.

Der Kläger hat das Vorbringen der Beklagten teilweise bestritten. Einzelne Versäumnisse hat er zugestanden und insoweit auf seine bis in die Abendstunden reichende Ar-

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

beitszeit verwiesen. Die Verschlechterung des Kostensatzes sei durch die Wegnahme der BfA-Gruppenverträge verursacht worden.

Das Arbeitsgericht hat der Klage im wesentlichen mit der Begründung stattgegeben, bei den Versäumnissen des Klägers handele es sich um die Kündigung nicht rechtfertigende Einzelfälle. Angesichts der langen Dauer des Arbeitsverhältnisses und der Tatsache, daß die Beklagten offenbar bis 1976 mit den Ergebnissen des Klägers zufrieden gewesen seien, reiche das schlechtere Ergebnis eines Jahres zur Kündigung nicht aus. Mangelnden Arbeitseinsatz habe die Beklagte dem Kläger nicht konkret vorwerfen können.

In der Berufungsinstanz haben die Beklagten beantragt, unter Abänderung des Ersturteils die Klage abzuweisen, hilfsweise, das Arbeitsverhältnis gegen Zahlung einer angemessenen Abfindung aufzulösen, weil aufgrund des Gesamtverhaltens des Klägers eine weitere gedeihliche Zusammenarbeit mit ihm nicht mehr zu erwarten sei.

Der Kläger hat beantragt, die Berufung und den Auflösungsantrag zurückzuweisen.

Das Landesarbeitsgericht hat unter Abänderung des Ersturteils die Klage abgewiesen. Mit der Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des Ersturteils. Die Beklagten bitten um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet; sie führt zur Zurückweisung des Rechtsstreits an das Landesarbeitsgericht (§ 565 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

I. Das Landesarbeitsgericht hat im wesentlichen ausgeführt, zwar sei nicht jeder der von den Beklagten angeführten Kündigungsgründe für sich allein geeignet, die ordentliche Kündigung zu rechtfertigen. Die soziale Rechtfertigung der Kündigung folge jedoch aus dem unter I bis IV geschilderten Verhalten des Klägers mit den dort angeführten Bean-



- 4 -

standungen, die zeigten, daß er trotz mehrfacher Mahnungen zu einer vertrauensvollen Zusammenarbeit nicht in der Lage und nicht bereit gewesen sei. Dem somit begründeten Verdacht, daß der gerügte Umsatzrückgang auf sein Desinteresse zurückzuführen sei, habe der Kläger nicht ausgeräumt. Einer nochmaligen Abmahnung kurz vor Kündigungsausspruch habe es nicht bedurft. Dem Kläger sei in vielen Abmahnungen klar zu erkennen gegeben worden, daß die Beklagten auf eine von Beanstandungen freie Arbeitsweise gesteigerten Wert legten. Dem nachzukommen, sei der Kläger trotz seiner mehr als zehnjährigen Tätigkeit nicht enthoben gewesen; dennoch habe er dem zuwider gehandelt.

1. Zuletzt mit Schreiben vom 20. Mai 1977 sei der Kläger aufgefordert worden, Wochenberichte, wie sie in der Versicherungsbranche üblich seien und bei Außendienstmitarbeitern auch notwendig sein dürften, zu erstellen und pünktlich abzuliefern. Hierauf sei er auch mündlich, zuletzt am 1. März 1978, hingewiesen worden. Trotzdem stünden vier Wochenberichte aus dem Jahre 1977 bis heute aus. Demgegenüber könne sich der Kläger nicht auf den Umfang seiner Tätigkeit berufen; es liege in der Natur der Außendiensttätigkeit, daß sie keiner genau festgelegten Arbeitszeit unterworfen und daß die zeitliche Lage der Tätigkeit nicht immer steuerbar sei.

Das gleiche gelte hinsichtlich der Tagesberichte, deren Erstellung die Beklagten ab 6. März 1978 gefordert hätten. Selbst wenn Tagesberichte in der Versicherungsbranche nicht üblich sein sollten, so habe der Kläger dieser Anordnung nicht zuwider handeln können, möge er sie auch als schikanös empfunden und ihren Sinn nicht eingesehen haben. Es habe sich um eine dem Direktionsrecht unterliegende organisatorische Maßnahme gehandelt. Es müsse den Beklagten überlassen bleiben, ob und welche Erfolge sie sich hiervon versprechen.

- 5 -

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
[\(mobile App\)](#)



- 5 -

2. Auch Mängel in der Kundenbetreuung habe der Kläger in einzelnen Fällen nicht bestreiten können. Diese Fälle hätten sich zwar in der ersten Hälfte des Jahres 1977 zutragen; aber auch hier sei dem Kläger durch die Abmahnungsschreiben klar vor Augen geführt worden, daß die Beklagten auf einer einwandfreien Arbeitsweise bestanden hätten. Dennoch sei es auch Ende 1977/Anfang 1978 wiederum zu Mängeln in der Arbeitsweise des Klägers gekommen. Diese Fälle zeigten, daß der Kläger trotz der mehrfachen Abmahnungen nicht die gebotene Sorgfalt bei der Bearbeitung seiner Aufgaben an den Tag gelegt habe.

3. Ebenfalls zu Lasten des Klägers falle der Vorwurf der Beklagten ins Gewicht, der Kläger habe im März 1978 seinen Urlaub überschritten; er habe statt am 20. März erst am 22. März 1978 seine Tätigkeit wieder aufgenommen. Diesem Vorwurf habe der Kläger nichts Rechtserhebliches entgegnet.

4. Ferner habe sich der Kläger Anweisungen widersetzt und Unzulänglichkeiten in der Zusammenarbeit gezeigt: Er habe einen für den 30. Dezember 1977 mit dem Filialdirektor der Beklagten vereinbarten Termin nicht eingehalten und es abgelehnt, Schreiben persönlich entgegenzunehmen.

II. Bei der Frage der Sozialwidrigkeit einer Kündigung handelt es sich um die Anwendung eines unbestimmten Rechtsbegriffs, die im Revisionsverfahren grundsätzlich nur daraufhin zu überprüfen ist, ob der Rechtsbegriff selbst verkannt ist, ob bei der Unterordnung des Sachverhalts unter die Rechtsnorm Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt und ob bei der gebotenen Interessenabwägung alle wesentlichen Umstände des Einzelfalls berücksichtigt worden sind (ständige Rechtsprechung des BAG: vgl. Urteil des Senats vom 18. Januar 1980 - 7 AZR 75/78 - AP Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung).

1. Auch diesem eingeschränkten Prüfungsmaßstab hält das angefochtene Urteil nicht stand.

- 6 -



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



a) Das Landesarbeitsgericht hat in seine Würdigung, die Kündigung vom 14. März 1978 sei durch das (oben zu I 1 - 4 wiedergegebene) Gesamtverhalten des Klägers bedingt, auch die von ihm festgestellte Urlaubsüberschreitung vom 20. bis 22. März 1978 einbezogen. Dabei hat es entweder im Rechtlichen übersehen, daß ein nach Kündigungsausspruch liegendes Verhalten des Arbeitnehmers nicht als Kündigungsgrund, sondern allenfalls zur Beleuchtung früherer Kündigungsgründe berücksichtigt werden darf, oder im Tatsächlichen nicht beachtet, daß die Urlaubsüberschreitung erst nach Ausspruch der Kündigung erfolgte. Es läßt sich nicht ausschließen, daß die Gesamtwürdigung des Landesarbeitsgerichts bei Vermeidung dieses Fehlers anders ausgefallen wäre; schon dies nötigt zur Aufhebung des Berufungsurteils.

Für die Meinung der Revisionserwiderung, es handele sich um einen offensichtlichen Diktatfehler, richtig müsse es 20. bis 22. Februar 1978 heißen, fehlen jegliche Anhaltspunkte. Die Zeitangabe "März 1978" findet sich im Berufungsurteil nicht nur einmal, sondern allein viermal auf Seite 3 des Berufungsurteils und dreimal auf Seite 9 des Berufungsurteils. Sie entspricht auch dem eigenen Sachvortrag der Beklagten in erster Instanz. Die Daten 20. bis 22. Februar 1978 tauchen dagegen im Berufungsurteil überhaupt nicht und im gesamten Sachvortrag nur auf Seite 5 der Berufungsbegründung der Beklagten auf, und auch dort nicht etwa als ausdrückliche Berichtigung des bisherigen Sachvortrags der Beklagten. Es kann sich mithin auch in der Berufungsbegründung der Beklagten um einen bloßen Schreibfehler handeln, zumal nicht nur der 20. Februar 1978, sondern auch der 20. März 1978 ein Montag war und die Berufungsbegründung auch im übrigen hinsichtlich der Daten nicht sehr sorgfältig ist (z. B. heißt es auf Seite 7 der Berufungsbegründung, der Kläger habe die Prämie von 24,-- DM bereits am 24. Januar 1977 vom Kunden kassiert, obwohl dies unstreitig erst am 24. November 1977 geschah). Jedenfalls kann nicht der Senat, sondern allenfalls das Landesarbeitsgericht beurteilen, ob es sich um einen offensichtlichen Diktatfehler handelte.



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



- 7 -

b) Zur Aufhebung des Berufungsurteils nötig ist auch das Fehlen jeglicher Interessenabwägung. Das Landesarbeitsgericht hat die zehnjährige Betriebszugehörigkeit des Klägers nur dahingehend gewürdigt, daß sie ihn nicht berechtigt habe, dem Verlangen der Beklagten nach einer von Beanstandungen freien Arbeitsweise zuwiderzuhandeln. Diese Darlegung ersetzt nicht die vom Landesarbeitsgericht vorzunehmende Abwägung, ob die lange Betriebszugehörigkeit im konkreten Falle einer Kündigung entgegenstand. Bei einem angestellten Versicherungsvertreter muß im Rahmen einer Interessenabwägung überdies in aller Regel berücksichtigt werden, daß er - im Gegensatz zu den meisten anderen Arbeitnehmern - einen großen Teil seiner Arbeitskraft zum Aufbau eines Kundenstammes verwandt hat und diesen im Falle einer Kündigung ersatzlos verliert. Gerade im Entscheidungsfalle hatte sich der Kläger hierauf ausdrücklich berufen. Das völlige Nichtberücksichtigen dieses Gesichtspunkts im Rahmen der Interessenabwägung ist daher rechtsfehlerhaft.

2. Es kommt deshalb nicht mehr darauf an, ob das Urteil des Landesarbeitsgerichts auch auf seinen Ausführungen zu dem beim Kläger eingetretenen Umsatzrückgang bei gestiegenem Kostensatz beruht.

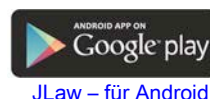
Diese Ausführungen könnten fehlerhaft sein, weil das Landesarbeitsgericht den Kostensatz von 30 % als "vertragliche Grundlage" bzw. als "dem Vertragsverhältnis der Parteien zugrundeliegend" bezeichnet und mithin im Überschreiten dieses Kostensatzes eine Vertragsverletzung des Klägers gesehen haben könnte, ohne jedoch den Vertragsinhalt festgestellt zu haben. Rechtsfehlerhaft ist überdies, wenn das Landesarbeitsgericht insoweit dem Kläger stillschweigend die Beweislast dafür auferlegt hat, daß der Umsatzrückgang nicht auf seinem Verschulden beruht.

Ob das Landesarbeitsgericht seine Entscheidung auch auf diese Ausführungen gestützt hat, kann der Senat nicht abschließend beurteilen. Zwar heißt es im Berufungsurteil,

- 8 -



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



das Landesarbeitsgericht würdige das Verhalten des Klägers in den Komplexen I bis IV, so daß Komplex V außer Betracht gelassen scheint. Dennoch läßt sich nicht ausschließen, daß das Landesarbeitsgericht Umsatzrückgang und Anstieg des Kostensatzes bei seiner Gesamtwürdigung, die Kündigung sei sozial gerechtfertigt, berücksichtigt hat.

3. Das Landesarbeitsgericht wird mithin unter Beachtung obiger Grundsätze erneut zu prüfen haben, ob das Verhalten des Klägers die ausgesprochene Kündigung sozial rechtfertigt. Bei der Würdigung des Nichterstellens der vom Kläger verlangten Tagesberichte wird es sich überdies nochmals mit der Frage befassen müssen, ob dieses Verlangen vom Direktionsrecht der Beklagten gedeckt war. Diese erneute Prüfung ist insbesondere deshalb geboten, weil das Landesarbeitsgericht bisher offengelassen hat, ob Tagesberichte in der Versicherungsbranche üblich sind.

Bichler

Dr. Becker

Dr. Steckhan

Straub

Dr. Gentz



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

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