



# **Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts**

Sammlung der noch wichtigen Entscheidungen  
zeitlich geordnet

Herausgegeben

von

**Ewald Köst**

Landesarbeitsgerichtsdirektor  
beim Landesarbeitsgericht Hannover



Berlin 1954

**Walter de Gruyter & Co.**

vormals G. J. Göschen'sche Verlagshandlung / J. Guttentag, Verlags-  
buchhandlung / Georg Reimer / Karl J. Trübner / Veit & Comp.

# Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts

Herausgegeben

von

**Ewald Köst**

Landesarbeitsgerichtsdirektor  
beim Landesarbeitsgericht Hannover

Band 3



Berlin 1954

**Walter de Gruyter & Co.**

vormals G. J. Göschen'sche Verlagshandlung / J. Guttentag, Verlags-  
buchhandlung / Georg Reimer / Karl J. Trübner / Veit & Comp.

Archiv Nr. 28 18 54

Satz und Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH., Berlin SW 29  
Alle Rechte, einschließlich des Rechts der Herstellung von Photokopien  
und Mikrofilmen, vorbehalten

## Inhaltsverzeichnis

	Seite
<b>Verzeichnis der aufgenommenen Entscheidungen . . . .</b>	<b>VII/VIII</b>

**Entscheidungen aus:**

<b>Band 10, Seite 291 bis Band 20, Seite 3 . . . . .</b>	<b>1—487</b>
--	--------------

**Anmerkung:** RAG = Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts, Amtliche Sammlung,  
Verlag Walter de Gruyter & Co.

ARS = Arbeitsrechts-Sammlung, herausgegeben von Dersch u. a.  
Verlag Bensheimer-Vahlen.



## Verzeichnis

der aufgenommenen Entscheidungen aus der alten Sammlung

+ Entscheidung ist gekürzt

RAG.	Seite	RAG.	Seite
10, 291—297 .....	1	12, 174—179 <sup>+</sup> .....	124
10, 350—354 .....	6	12, 199—206 .....	126
11, 5—10 .....	10	12, 218—223 .....	133
11, 17—22 .....	15	12, 245—247 .....	138
11, 29—34 .....	20	12, 275—284 <sup>+</sup> .....	140
11, 37—45 <sup>+</sup> .....	24	12, 284—288 .....	148
11, 61—68 .....	27	12, 334—338 .....	152
11, 96—100 .....	33	12, 338—342 <sup>+</sup> .....	157
11, 117—125 .....	37	12, 354—362 <sup>+</sup> .....	159
11, 125—129 .....	45	12, 362—368 .....	163
11, 137—140 .....	49	13, 1—5 <sup>+</sup> .....	169
11, 157—163 <sup>+</sup> .....	51	13, 5—14 .....	171
11, 163—166 .....	54	13, 18—24 .....	180
11, 185—187 .....	57	13, 31—34 <sup>+</sup> .....	185
11, 187—194 <sup>+</sup> .....	59	13, 39—44 .....	187
11, 198—201 .....	60	13, 48—50 <sup>+</sup> .....	191
11, 273—282 .....	62	13, 80—83 .....	193
11, 306—308 .....	71	13, 137—143 <sup>+</sup> .....	196
11, 308—312 .....	73	13, 143—148 <sup>+</sup> .....	198
11, 312—314 .....	76	13, 157—160 <sup>+</sup> .....	201
11, 321—323 .....	78	13, 233—239 <sup>+</sup> .....	203
11, 357—360 .....	80	13, 240—242 .....	208
12, 18—22 .....	83	13, 242—245 .....	210
12, 28—33 .....	87	13, 256—259 <sup>+</sup> .....	213
12, 36—40 .....	91	13, 290—295 <sup>+</sup> .....	214
12, 44—47 .....	95	13, 331—335 <sup>+</sup> .....	217
12, 47—52 .....	97	13, 335—339 <sup>+</sup> .....	220
12, 59—63 .....	102	13, 344—350 <sup>+</sup> .....	222
12, 127—130 .....	105	14, 70—77 <sup>+</sup> .....	228
12, 137—152 .....	108	14, 77—80 <sup>+</sup> .....	233
12, 152—154 .....	122	14, 143—149 .....	236

## VIII

RAG.	Seite
14, 180—183	241
14, 196—202	244
14, 214—216	250
14, 266—269 <sup>+</sup>	253
14, 299—302	255
14, 316—324 <sup>+</sup>	258
14, 337—341 <sup>+</sup>	262
14, 356—357 <sup>+</sup>	264
15, 27—29	265
15, 37—41	267
15, 46—49 <sup>+</sup>	271
15, 57—65	273
15, 80—87	280
15, 158—171 <sup>+</sup>	287
15, 174—178	293
15, 199—203	297
15, 221—225	300
15, 281—284	304
15, 297—300	307
15, 314—320 <sup>+</sup>	309
16, 14—17 <sup>+</sup>	313
16, 22—24	315
16, 35—40 <sup>+</sup>	316
16, 41—46 <sup>+</sup>	320
16, 69—73 <sup>+</sup>	321
16, 125—128	321
16, 149—151	324
16, 170—173	326
16, 173—179	329
16, 209—211	335
16, 211—213	337
16, 226—231 <sup>+</sup>	339
16, 257—258	343
16, 272—276	345
17, 9—13	349
17, 114—117	352
17, 139—142	355

RAG.	Seite
17, 178—183	358
17, 194—198	363
17, 205—207	367
17, 219—224	369
17, 281—283	373
17, 296—308	375
18, 12—14	386
18, 23—28 <sup>+</sup>	387
18, 33—36 <sup>+</sup>	389
18, 52—54	391
18, 139—142	393
18, 145—148	396
18, 172—174	398
18, 261—265	400
18, 281—284 <sup>+</sup>	404
18, 299—302	406
18, 310—316	409
18, 316—318	414
18, 318—319	415
18, 345—350	416
19, 12—14	421
19, 24—28	423
19, 28—32 <sup>+</sup>	426
19, 49—55	429
19, 55—59	435
19, 86—92 <sup>+</sup>	438
19, 97—100	441
19, 158—165 <sup>+</sup>	445
19, 178—186	450
19, 212—215	457
19, 250—256	461
19, 281—289	466
19, 289—295	473
19, 316—320	479
19, 340—344 <sup>+</sup>	483
20, 1—3	484
20, 3—7 <sup>+</sup>	486



## Teil-Fundstellenverzeichnis zu Band 3

*Das Gesamt-Fundstellenverzeichnis befindet sich am Ende von Band 4.*

Die abgedruckten Entscheidungen aus der amtlichen Sammlung (RAG.) entsprechen jeweils den nachstehend aufgeführten Entscheidungen aus der Bensheimer-Sammlung (ARS.).

Beispiel: Die in der Bensheimer-Sammlung Band 14 Seite 587 abgedruckte Entscheidung ist die gleiche, wie die hier aufgenommene Entscheidung RAG. 10, 350. Die Stelle des Abdrucks ergibt sich sodann aus dem Verzeichnis der aufgenommenen Entscheidungen.

ARS	RAG	ARS	RAG
14, 587—592	= 10, 350—354	16, 297—300	= 12, 44—47
15, 28—34	= 10, 291—297	16, 312—316	= 12, 47—52
15, 55—59	= 11, 29—34	17, 62—66	= 12, 127—130
15, 59—64	= 11, 5—10	17, 113—116	= 12, 152—154
15, 151—157	= 11, 61—68	17, 121—127	= 12, 199—206
15, 176—180	= 11, 17—22	17, 199—211	= 12, 137—152
15, 331—335	= 11, 125—129	17, 237—241	= 12, 174—179
15, 402—406	= 11, 96—100	17, 295—300	= 12, 218—223
15, 410—413	= 11, 163—166	17, 382—391	= 12, 275—284
15, 429—434	= 11, 187—194	17, 396—399	= 12, 284—288
15, 467—469	= 11, 185—187	17, 429—433	= 12, 334—338
15, 522—526	= 11, 137—140	17, 445—447	= 12, 245—247
15, 540—547	= 11, 37—45 <sup>+</sup>	17, 452—455	= 12, 338—342
15, 568—570	= 11, 306—308	17, 523—527	= 13, 1—5
15, 582—583	= 11, 321—323	18, 3—11	= 13, 5—14
15, 626—628	= 11, 312—314	18, 13—19	= 12, 354—362
16, 3—6	= 11, 308—312	18, 28—33	= 12, 362—368
16, 26—35	= 11, 273—282	18, 67—72	= 13, 18—24
16, 62—64	= 11, 198—201	18, 103—107	= 13, 39—44
16, 116—118	= 11, 357—360	18, 146—149	= 13, 31—34
16, 146—150	= 12, 28—33	18, 164—166	= 13, 48—50
16, 190—198	= 11, 117—125	18, 257—259	= 13, 80—83
16, 233—238	= 12, 59—63	19, 210—214	= 13, 137—143
16, 284—287	= 12, 36—40	19, 227—229	= 13, 157—160
		19, 272—279	= 13, 233—239

ARS	RAG
20, 8—14	= 13, 143—148
20, 72—76	= 13, 240—242
20, 94—97	= 13, 331—335
20, 99—102	= 13, 335—339
20, 145—147	= 13, 242—245
20, 158—165	= 13, 344—350
20, 188—191	= 13, 256—259
20, 225—230	= 13, 290—295
20, 304—308	= 14, 70—77
20, 308—310	= 14, 77—80
21, 208—214	= 14, 143—149
21, 214—217	= 14, 180—183
22, 5—15	= 14, 196—202
22, 31—33	= 14, 214—216
22, 183—186	= 14, 266—269
22, 193—196	= 14, 299—302
23, 103—107	= 14, 337—341
23, 116—124	= 14, 316—324
23, 129—132	= 15, 27—29
23, 168—170	= 14, 356—357
23, 170—173	= 15, 46—49
23, 200—203	= 15, 37—41
24, 84—90	= 15, 80—87
24, 142—151	= 15, 158—171
24, 175—178	= 15, 221—225
24, 261—267	= 15, 174—178
25, 59—63	= 15, 281—284
25, 107—113	= 15, 314—320
25, 124—126	= 16, 14—17
25, 185—189	= 16, 35—40
25, 190—192	= 16, 22—24
25, 247—249	= 15, 297—300
26, 7—13	= 16, 41—46
26, 22—24	= 16, 257—258
26, 34—38	= 16, 69—73
26, 52—56	= 15, 199—203
26, 123—125	= 16, 209—211
26, 146—148	= 16, 149—151
26, 185—189	= 16, 125—128
26, 197—199	= 16, 211—213
26, 217—220	= 16, 170—173
26, 256—261	= 16, 226—231

ARS	RAG
26, 272—276	= 16, 173—179
27, 7—11	= 16, 272—276
27, 79—83	= 17, 9—13
27, 249—252	= 17, 114—117
28, 44—47	= 17, 139—142
28, 92—96	= 17, 194—198
28, 97—101	= 17, 178—183
28, 177—181	= 17, 219—224
28, 202—213	= 17, 296—308
28, 269—273	= 17, 281—283
28, 273—274	= 18, 12—14
28, 295—298	= 18, 33—36
28, 350—351	= 17, 205—207
29, 25—27	= 18, 52—54
29, 65—67	= 18, 139—142
29, 73—76	= 18, 145—148
29, 104—109	= 18, 23—28
29, 237—240	= 18, 172—174
30, 117—119	= 18, 299—302
30, 138—139	= 18, 318—319
30, 140—141	= 18, 316—318
30, 157—160	= 18, 261—265
30, 263—267	= 18, 281—284
30, 276—283	= 18, 310—316
31, 83—85	= 19, 12—14
31, 181—185	= 19, 24—28
31, 198—207	= 18, 345—350
31, 207—211	= 19, 28—32
31, 221—224	= 19, 55—59
31, 371—375	= 19, 97—100
31, 393—399	= 19, 49—55
32, 3—9	= 19, 86—92
32, 84—90	= 19, 158—165
32, 153—156	= 19, 212—215
32, 174—180	= 19, 178—186
32, 180—186	= 19, 250—256
32, 297—301	= 19, 316—320
32, 366—368	= 20, 1—3
33, 27—36	= 19, 289—295
33, 81—84	= 19, 340—344
33, 172—179	= 19, 281—289
33, 195—200	= 20, 3—7

**RAG. 10, 291.**

**Wann entsteht bei Beschäftigung eines Wohlfahrtserwerbslosen durch die fürsorgepflichtige Gemeinde ein bürgerlichrechtliches Arbeitsverhältnis?**

FürsVo. v. 13. Februar 1924 § 19. AVAVG. § 75d.

Reichsarbeitsgericht. Urt. v. 5. März 1932.

I. Arbeitsgericht Gelsenkirchen. — II. Landesarbeitsgericht Essen.

Der Kläger, von Beruf Schachtmeister, als Erwerbloser ausgesteuert, bezog eine Zeitlang Fürsorgeunterstützung. Am 25. Februar 1930 erklärte er sich zur Niederschrift des Wohlfahrtsamts der Beklagten bereit, als Fürsorgearbeiter beim Reinigungsamt zu arbeiten, bei achtstündiger täglicher Arbeitszeit und einem Stundenlohn von 81 Pf. Die Niederschrift enthielt weiter folgende Erklärung: „Ich bin damit einverstanden, daß der Lohn nur für die wirklich geleistete Arbeitszeit gezahlt wird. Ich erkenne an, daß ich keinen Lohnanspruch für Sonntage, gesetzlich oder behördlicherseits angeordnete kirchliche oder sonstige Feiertage habe, an denen in den städtischen Betrieben nicht gearbeitet wird. Das Arbeitsverhältnis ist nur vorübergehend. Irgendein Tarifvertrag findet auf ihn keine Anwendung. Es ist mir bekanntgegeben, daß die Kündigung täglich zum Schlusse des folgenden Arbeitstages erfolgen kann.“ Vom 3. März 1930 ab arbeitete er demzufolge bei der Straßenreinigung. Auf seine Bitte wurde er dann vom 15. Juni 1930 ab bei der vom Stadtamt für Leibesübungen ausgeführten Anlage zweier Sportplätze (Grenzstraße und Uckendorf) beschäftigt. Eine neue Erklärung entsprechend der vom 25. Februar 1930 wurde ihm nicht abgefordert. Er erhielt jetzt 93 Pf. für die Stunde. Er war zur Krankenversicherung angemeldet, auch wurden alle sonstigen Sozialversicherungsbeiträge entrichtet. Am 23. Januar 1931 kündigte ihm die Beklagte schriftlich „das Arbeitsverhältnis“ zum 24. Januar 1931, weil der Sportplatz Grenzstraße fertiggestellt sei, mit der Aufforderung, seine Arbeitspapiere am 24. Januar 1931 auf dem Zentrallohnbüro in Empfang zu nehmen. An diesem Tage erhielt er einen „Entlassungsschein“, in dem bescheinigt war, daß er vom 3. März 1930

bis 24. Januar 1931 als Schachtmeister gearbeitet und wegen Arbeitsmangel entlassen worden, auch Mitglied der Allgemeinen Ortskrankenkasse gewesen sei, sowie ein Zeugnis dahingehend, daß er dem Stadtamt für Leibesübungen vom Bezirksfürsorgeverband als Fürsorgearbeiter überwiesen gewesen sei und die ihm übertragenen Aufgaben zur Zufriedenheit ausgeführt habe; die Entlassung erfolge wegen Arbeitsmangels.

Der Kläger steht auf dem Standpunkt, auf sein Verhältnis zur Beklagten habe der Reichstarifvertrag für Schachtmeister und Unterschachtmeister vom 14. November 1923 Anwendung zu finden, der eine Kündigungsfrist von einem Monat vorschreibe. Die Kündigung vom 23. Januar 1931 habe deshalb erst zum 28. Februar 1931 wirken können und er habe noch für die Zeit vom 24. Januar bis 28. Februar 1931 Schachtmeisterlohn in Höhe von 412,50 RM zu fordern. Das Arbeitsgericht hat die Beklagte zur Zahlung dieses Betrags verurteilt, das Landesarbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Revision führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

#### Gründe :

Die Beklagte bestreitet, daß zwischen ihr und dem Kläger ein bürgerlichrechtlicher Arbeitsvertrag bestanden habe; der Kläger sei nur als Pflichtarbeiter zu gemeinnütziger Arbeit herangezogen worden, sein Beschäftigungsverhältnis sei deshalb ausschließlich öffentlichrechtlicher Natur gewesen. Wenn es zum Teil in die Form eines Arbeitsvertrages gekleidet worden sei, wenn insbesondere die Sozialversicherungsbeiträge für den Kläger entrichtet worden seien, er auch einen „Entlassungsschein“ erhalten habe, so sei das im Einverständnis mit dem Kläger zu dem Zweck geschehen, um ihm wieder Anspruch auf Erwerbslosenunterstützung zu verschaffen. Das Arbeitsgericht hatte ein bürgerlichrechtliches Arbeitsvertragsverhältnis daraus hergeleitet, daß der Kläger täglich 8 Stunden gearbeitet, Stundenlohn, und zwar nur für wirklich geleistete Arbeit, bezogen habe, daß eine „Kündigungsfrist“ ausdrücklich vereinbart gewesen sei, daß die Beklagte Kranken- und sonstige Sozialversicherungsbeiträge entrichtet habe, ferner aus dem Inhalt des Kündigungsschreibens, des Entlassungsscheins und des Zeugnisses, schließlich auch daraus, daß von beiden Seiten eine wenigstens sechsmonatige Beschäftigung gewollt gewesen sei, um dem Kläger das Recht auf Erwerbslosenunterstützung wieder zu verschaffen, was nur durch eine versicherungspflichtige Beschäftigung, also ein bürgerlichrechtliches Arbeitsverhältnis, habe geschehen können. Das Berufungsgericht hat demgegenüber angenommen, die vom Arbeitsgericht ver-

werteten Umstände seien im vorliegenden Fall deshalb nicht geeignet, den vom Arbeitsgericht daraus gezogenen Schluß zu rechtfertigen, weil alles in beiderseitigem Einverständnis nur zu dem Zweck geschehen sei, dem Kläger wieder Erwerbslosenunterstützung zu verschaffen. Die Beklagte habe keinen bürgerlichrechtlichen Arbeitsvertrag schließen wollen. Das ergebe sich mit voller Deutlichkeit aus dem Satz des Verpflichtungsscheines vom 25. Februar 1930: „Irgendein Tarifvertrag findet keine Anwendung“. Auch der Kläger sei sich darüber durchaus im klaren gewesen, daß die von dem wirklichen Willen der Parteien abweichende Gestaltung des Arbeitsverhältnisses lediglich zum Schein gewählt worden sei.

Das Berufungsgericht geht im Einklang mit der Rechtsprechung des Reichsarbeitsgerichts davon aus, daß der Wille der Parteien darüber entscheide, ob eine auf Grund des § 19 der Fürsorgeverordnung vom 13. Februar 1924 zugewiesene Beschäftigung ein bürgerlichrechtliches Arbeitsvertragsverhältnis begründet oder nicht. Es hat die Gesamtumstände des Falles gewürdigt und danach festgestellt, daß beide Teile einen bürgerlichrechtlichen Arbeitsvertrag nicht haben eingehen wollen. Die Revision beruft sich auf Abschnitt 4 Artikel 1 Nr. 3 der Verordnung des Reichspräsidenten vom 26. Juli 1930 (RGBl. I S. 319), wodurch dem AVAVG. der § 75 d neu eingefügt worden sei. Der — der Anmerkung von Dersch Bensch. Samml. Bd. 11 S. 17, 18 entnommene — Gedanken-gang der Revision ist folgender. Kennzeichen der arbeitsvertraglichen Natur eines Beschäftigungsverhältnisses sei die Arbeitslosenversicherungspflicht. Durch § 75 d Abs. 1 sei ausdrücklich die Beschäftigung eines Hilfsbedürftigen, die im Rahmen der Arbeitsfürsorge für einen Träger der öffentlichen Fürsorge oder auf dessen Veranlassung für einen Dritten ausgeübt werde, für versicherungsfrei erklärt worden. Nach Absatz 2 bestehe aber diese Versicherungsfreiheit dann nicht, wenn die wöchentliche Arbeitszeit mindestens 32 Stunden betrage oder die etwa tarifvertraglich festgelegte kürzere regelmäßige Arbeitszeit erreiche und der tarifliche oder — beim Mangel eines Tarifvertrags — der ortsübliche Lohn gezahlt werde. Diese Voraussetzungen seien beim Kläger gegeben gewesen, es habe also Arbeitslosenversicherungspflicht bestanden, sein Beschäftigungsverhältnis habe damit die rechtliche Natur eines bürgerlichrechtlichen Arbeitsvertrages gehabt.

Dem kann nicht beigetreten werden.

Der neugeschaffene § 75 d erweitert den bisher vorhanden gewesenen Kreis von Fällen, die von der nach § 69 AVAVG. bestehenden Arbeitslosenversicherungspflicht ausgenommen sein sollen. § 69 stellt

3 Gruppen auf, deren Angehörige grundsätzlich — sofern nicht einer der zum Schluß genannten Ausnahmetatbestände gegeben ist — versicherungspflichtig sind. Wenn die Verordnung vom 26. Juli 1930 hinter den bisherigen § 75 c den neuen § 75 d eingefügt, aber unterlassen hat, im letzten Satzteil des § 69 auch diesen § 75 d mit aufzuführen, so ist das offenbar ein bloßes Versehen. § 75 d kommt deshalb, ebenso wie die sonstigen in § 69 aufgeführten Ausnahmetatbestände nur dann in Frage, wenn an sich — d. h. ohne die betreffende Befreiungsvorschrift — eine Versicherungspflicht bestehen würde. § 69 stellt auf die Pflicht zur Kranken- oder Angestelltenversicherung ab. Diese besteht nur dann, wenn eine Beschäftigung gegen Entgelt, d. h. wenn ein Arbeitsvertrag vorliegt (RVO. § 165 Abs. 2, AngVersG. § 1 Abs. 3). Da für Pflichtarbeit öffentlichrechtlicher Art, die gemäß § 19 FürsVo. geleistet wird, eine Krankenversicherungspflicht und somit auch eine Arbeitslosenversicherungspflicht nicht besteht, ist für solche Beschäftigungsverhältnisse, die Befreiungsvorschrift des § 75 d ohne Bedeutung. Belanglos für sie ist infolgedessen aber auch die in § 75 d Abs. 2 angeordnete Unterausnahme. Es läßt sich also nicht sagen, daß jede Beschäftigung eines Hilfsbedürftigen nach Art des § 75 d Abs. 1 dann versicherungspflichtig sei, wenn die Voraussetzungen des Abs. 2 bei ihr erfüllt seien. Denn § 75 d Abs. 2 will keine neue Versicherungspflicht schaffen, sondern nur die Befreiungsvorschrift des Abs. 1 einschränken.

Weiter glaubt die Revision dem Berufungsgericht eine Verkenning des Begriffs des Scheingeschäfts vorwerfen zu können. Sie meint, die Parteien hätten im vorliegenden Fall nichts zum Schein vereinbart, alle ihre Abmachungen seien durchaus ernst gemeint gewesen. Vereinbart hätten sie nur, daß das von ihnen nach den Einzelabmachungen gestaltete Beschäftigungsverhältnis rechtlich nicht als Arbeitsvertrag, sondern als Pflichtarbeitsverhältnis öffentlichrechtlicher Art gelten solle. Über die rechtliche Behandlung könnten sie aber nicht verfügen, die Rechtsnatur ergebe sich ohne Rücksicht auf den Parteiwillen aus der Anwendung des Gesetzes auf den von den Parteien gestalteten Tatbestand. Auch diese Rüge ist nicht begründet. Ob das Beschäftigungsverhältnis eines nach § 19 FürsVo. Beschäftigten nach den Grundsätzen des bürgerlichrechtlichen Arbeitsvertrags zu behandeln oder ob es öffentlichrechtlicher Natur sein soll, hängt — wie das Reichsarbeitsgericht ständig entschieden hat — von dem Willen der Parteien ab. Allerdings können diese dann eine Beurteilung nach öffentlichem Recht nicht durchsetzen, wenn sie dem Verhältnis eine Gestaltung gegeben haben, die eine solche rechtliche Beurteilung schlechterdings nicht zuläßt.

Eine solche Gestaltung will offenbar die Revision behaupten. Diese Behauptung trifft aber nicht zu. Alle diejenigen Momente, die die Revision als zwingende Kennzeichen eines Arbeitsvertrags betrachtet wissen will, sind wohl geeignet, einen Schluß auf einen in der Richtung eines freien Arbeitsvertrags gehenden Parteiwillen zu stützen, zwingen aber keineswegs notwendig zu diesem Schluß, sondern sind auch mit der Annahme eines öffentlichrechtlichen Beschäftigungsverhältnisses vereinbar.

Ob, wie die Revision behauptet, die Abführung der Sozialversicherungsbeiträge in der Weise geschehen ist, daß von dem Stundenlohn des Klägers die auf diesen gesetzlich entfallenden Anteile zurückbehalten worden sind, ist vom Berufungsgericht nicht ausdrücklich festgestellt. Aber auch wenn dem so war, muß die Bezahlung nicht notwendig rechtlich Arbeitsentgelt gewesen sein. Eine Wohlfahrtsunterstützung verliert ihre Rechtsnatur als solche nicht schon dann, wenn im Einverständnis mit dem Unterstützten Teile davon zu Versicherungszwecken verwendet werden.

Wenn die Revision weiter darauf hinweist, daß das öffentlichrechtliche Fürsorgeverhältnis keiner Kündigung unterliege, und wenn sie demgemäß aus der Kündigungsklausel der Verpflichtungserklärung vom 25. Februar 1930 ableiten will, daß die Parteien unmöglich ein öffentlichrechtliches Arbeitsverhältnis gewollt haben können, so übersieht sie, daß die in der Verpflichtungserklärung vorgesehene „Kündigung“, wenigstens eine von seiten der Beklagten auszusprechende, auch den Sinn haben konnte, daß die besondere Gestaltung der Fürsorge, bestehend in der Zuweisung der Pflichtarbeit beim Stadtamt für Leibübungen, ihr Ende finden solle. Die Schlußfolgerung der Revision würde aber auch an der Feststellung des Berufungsgerichts, daß die ganze äußere Gestaltung des Beschäftigungsverhältnisses, also auch die Vereinbarung einer Kündigungsfrist, nach dem Willen der Parteien nur Schein gewesen sei, scheitern, wenn diese Feststellung der rechtlichen Nachprüfung standhielte. In diesem Punkt bestehen aber rechtliche Bedenken. Zutreffend erhebt die Revision den Einwurf, daß die Parteien, wenn sie wirklich dem Kläger die Anwartschaft auf neue Arbeitslosenunterstützung hätten verschaffen wollen, notwendig ein bürgerlichrechtliches Arbeitsverhältnis hätten begründen müssen. Die Anwartschaft auf Arbeitslosenunterstützung wird grundsätzlich nur durch eine versicherungspflichtige Beschäftigung erworben (§ 95 AVAVG.). Freiwillige Versicherung ist nur in dem hier offenbar nicht in Betracht kommenden Fall des § 86 vorgesehen (§ 97). Wenn das Berufungsgericht meint, die

vom Kläger als Zeichen eines freien Arbeitsvertrags hervorgehobenen Maßnahmen seien im beiderseitigen Eneverständnis nur zum Schein getroffen worden, so scheint es damit sagen zu wollen, man habe den äußeren Schein eines Arbeitsverhältnisses schaffen wollen, um das Arbeitsamt zu täuschen. In dieser Richtung hat sich aber die Beklagte nie verteidigt, und bei einer Stadtgemeinde wie der Beklagten kann ein solches Verhalten auch nicht ohne weiteres vorausgesetzt werden. Hat aber die Beklagte eine Täuschung des Arbeitsamtes nicht beabsichtigt, vielmehr dem Kläger einen rechtsbeständigen Anspruch auf Arbeitslosenunterstützung verschaffen wollen, so konnte das nur durch Begründung eines freien Arbeitsverhältnisses geschehen, wobei allerdings die Beklagte Gefahr lief, nach § 217 AVAVG. von der Reichsanstalt zum Ersatz der von dieser zur Erfüllung des Unterstützungsanspruchs gemachten Aufwendungen herangezogen zu werden. Die Feststellung des Berufungsgerichts, die Parteien hätten, ohne ein freies Arbeitsverhältnis zu wollen, dem Kläger einen Unterstützungsanspruch verschaffen wollen, enthält also eine rechtliche Unmöglichkeit; damit erweist sich seine darauf gestützte Entscheidung als unhaltbar. Diese ist aufzuheben. Etwa jetzt schon zugunsten des Klägers durchzuerkennen ist nicht angängig. Denn es bleibt die Möglichkeit, daß die Parteien sich im Rechtsirrtum darüber befunden haben, daß die Zahlung von Versicherungsbeiträgen zur Arbeitslosenversicherung auch in Verbindung mit öffentlichrechtlicher Pflichtarbeit zum Erwerb eines Unterstützungsanspruches führen könne. Zudem hat das Berufungsgericht noch nicht zu der Frage der Anwendbarkeit des Schachtmeistertarifvertrags Stellung genommen.

**RAG. 10, 350.**

**Zum Begriffe der Betriebsstillegung im Sinne des § 96 Abs. 2 Nr. 2 BRG.**

Betriebsrätegesetz § 96 Abs. 2 Nr. 2.

Reichsarbeitsgericht. Urt. v. 19. März 1932.

I. Arbeitsgericht Leipzig. — II. Landesarbeitsgericht daselbst.

Die Kläger waren in dem von der Beklagten in L. als Zweigniederlassung betriebenen Automobilwerk als Arbeiter beschäftigt; sie waren sämtlich Mitglieder der Betriebsvertretung. Am 11. Oktober/17. Oktober 1930 hat die Beklagte mit den Automobilwerken H. B. A.-G. in Br. einen Vertrag geschlossen, wonach die beiden Firmen eine Aktiengesellschaft unter der Firma Vereinigte Nutzkraftwagen-Aktien-



gesellschaft B.-NAG. mit dem Sitz in Br. gründeten; jede der Gründergesellschaften sollte 50 % des auf 4 Millionen RM festgelegten Grundkapitals übernehmen, die Gründung sollte als Sachgründung derart erfolgen, daß B. und die Beklagte jeder Rohstoffe, Halbfabrikate und Fertigfabrikate im Werte von 2 Millionen RM einbrachten. B. sollte vom 1. Januar 1931 ab seine gesamten Produktionsstätten in Br., die Beklagte von dem gleichen Zeitpunkte ab ihre gesamten Produktionsstätten in L. der neuen Gesellschaft auf die Dauer von 10 Jahren für je 200 000 RM jährlich vermieten; für die gleiche Zeitdauer sollte die Vermietung der in den Produktionsstätten befindlichen Maschinen erfolgen.

Nachdem die Beklagte am 14. November 1930 dem Sächs. Arbeits- und Wohlfahrtsministerium die Absicht angezeigt hatte, das Werk in L. am 20. Dezember 1930 stillzulegen, da dieses mit Ende des Jahres seinen Betrieb einstelle und noch nicht abzusehen sei, wieviel und welche der bisherigen Arbeitnehmer von der neuen Gesellschaft, die das Gebäude und die Einrichtung mietweise übernehmen werde, neu eingestellt würden, wurden die Kläger mit der übrigen Belegschaft des Werkes am 20. Dezember 1930 im Einklang mit den bestehenden Kündigungsbestimmungen entlassen. Die Kläger 2 und 4 wurden am 6. Januar 1931 mit dem größten Teile der früheren Belegschaft von der auf Grund des vorbezeichneten Vertrages neu gegründeten Ver. Nutzkraftwagen B.-NAG.-Aktiengesellschaft (VBN.) wieder eingestellt.

Die Kläger machen geltend, es habe eine Stilllegung des Betriebes im Sinne des § 96 Abs. 2 Nr. 2 BRG. überhaupt nicht stattgefunden. Mangels Zustimmung der Betriebsvertretung sei das Arbeitsverhältnis durch die am 20. Dezember 1930 erfolgte Entlassung nicht beendet worden. Sie erhoben Klage auf Zahlung des Lohnes für die Zeit vom 22. Dezember 1930 bis zum 4. Januar 1931 in Höhe der im einzelnen bezifferten Beträge, die Kläger, 1, 3, 5 und 6 beehrten ferner Feststellung, daß ihr Arbeitsvertrag mit der Beklagten fortbestehe.

Das Arbeitsgericht wies die Klage ab. Die Berufung der Kläger wurde vom Landesarbeitsgericht zurückgewiesen. Ihre Revision war ohne Erfolg.

#### Gründe:

Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, daß am 20. Dezember 1930 eine völlige Stilllegung des Betriebes im Sinne des § 96 Abs. 2 Nr. 2 BGB. stattgefunden hat und infolgedessen zu der Entlassung der Kläger die Zustimmung der Betriebsvertretung nicht erforderlich gewesen ist. Es ist davon ausgegangen, daß die H. B.-A.-G. und die

Beklagte auf Grund des Vertrages vom 11. Oktober/17. Oktober 1930 eine neue, ihnen gegenüber rechtlich selbständige Aktiengesellschaft, also eine neue juristische Person geschaffen haben, in die die beiden Gründergesellschaften Rohstoffe, Halbfabrikate und Fertigfabrikate eingebracht haben, daß die neue Gesellschaft die Produktionsstätten der beiden Gründergesellschaften und ebenso die Maschinen gemietet hat, in denen und mit denen sie die Nutzfahrzeugfabrikation betreibt, daß sie auch verpflichtet worden ist, in die Verträge der Beklagten einzutreten, die die Materiallieferung für die Fabrikation, den Strom-, Gas- und Wasserbezug betreffen, soweit die Lieferung nicht vor dem 31. Dezember 1930 erfolgt sind. Das Landesarbeitsgericht ist weiter von der Feststellung ausgegangen, daß die Beklagte, soweit ihre Zweigniederlassung in L. in Betracht kommt, sich jetzt darauf beschränkt, die ihr verbliebenen Werte, insbesondere ihre Grundstücke zu verwalten und zu verwerten, und daß ihre Einkünfte aus dem Erlös der Veräußerung der nicht in die neue Aktiengesellschaft eingebrachten Gegenstände, sowie aus den Miet- und Pachtzinsen, die die neue Aktiengesellschaft ihr zu zahlen hat, bestehen.

Das Landesarbeitsgericht hat nicht verkannt, daß der Betrieb der neuen Aktiengesellschaft wirtschaftlich eine Fortsetzung des bisherigen Werkes L. der Beklagten genannt werden könne. Dieser wirtschaftliche Gesichtspunkt könne aber, so hat es ausgeführt, für die rechtliche Beurteilung nicht ausschlaggebend sein. Die Bedeutung der rechtlichen Betrachtung und ihr Unterschied von der wirtschaftlichen bestehe darin, daß die Rechtsordnung die Zuordnung der wirtschaftlichen Werte als Objekt zu den Rechtssubjekten als den Trägern der Rechte regelt. Die geltende Rechtsordnung, die in weitgehendem Maße auf dem Grundsatz der Vertragsfreiheit aufgebaut sei, eröffne gerade dadurch die Möglichkeit, daß die einzelnen Rechtssubjekte durch Abmachung untereinander ihre Beziehungen zu den Gegenständen bestimmten. Die geltende Rechtsordnung kenne keinen Zwang, Unternehmer zu werden, zu sein, zu bleiben. Die Beklagte sei daher berechtigt gewesen, die Weiterverfolgung der bislang von ihr erstrebten technischen Zwecke aufzugeben, ihren bisherigen Betrieb aufzulösen und seine Bestandteile durch Veräußerung oder Verpachtung und Vermietung anderweitig zu verwerten. Das habe sie getan; sie habe die Arbeits- und Betriebsgemeinschaft, die zwischen ihr und der Arbeitnehmerschaft bestanden habe, aufgelöst.

Die Auffassung des Landesarbeitsgerichts läßt eine Verletzung des Stillegungsbegriffes im Sinne des § 96 Abs. 2 Nr. 2 BRG., wie sie von

der Revision geltend gemacht wird, nicht erkennen. Sie liegt in der Richtung der Rechtsprechung, wie sie in bezug auf das Vorliegen der Voraussetzungen der Betriebsstilllegung im Sinne der eben bezeichneten Gesetzesbestimmung entwickelt worden ist. Bereits in der Entscheidung des Reichsgerichts vom 16. Januar 1926 — RGZ. Bd. 113 S. 89 — ist die Betriebsstilllegung als eine Auflösung der Arbeits- und Produktionsgemeinschaft, in der Unternehmer und Arbeiter zusammengeschlossen sind, bezeichnet, die ihren Grund und ihre Rechtfertigung darin findet, daß der Unternehmer für eine wirtschaftlich nicht unerhebliche Zeitspanne die Produktion einstellt und damit die Erreichung des Betriebs- und Gemeinschaftszweckes unmöglich macht. An dieser Begriffsumschreibung hat das Reichsarbeitsgericht in ständiger Rechtsprechung (RAG. Bd. 2 S. 196, Bd. 5 S. 259 und 323, Bd. 6 S. 212, Bd. 7 S. 4, Bd. 8 S. 121) festgehalten. Aus ihr ergibt sich, daß die Entscheidung der Frage nicht lediglich davon abhängt, ob der Betrieb vom wirtschaftlichen Gesichtspunkte aus als fortgeführt anzusehen ist oder nicht, sondern daß es wesentlich darauf ankommt, ob die zwischen dem Arbeitgeber und der Arbeitnehmerschaft bestehende Arbeits- und Produktionsgemeinschaft ihr Ende gefunden hat oder ob sie beim Wechsel in der Person des Arbeitgebers als mit dem neuen Arbeitgeber fortgesetzt angesehen werden kann. Ob das eine oder das andere der Fall ist, hängt, wie in RAG. Bd. 7 S. 6 hervorgehoben ist, von den Umständen des Einzelfalles ab und ist im wesentlichen Sache der tatrichterlichen Würdigung. Im vorliegenden Falle hatte die Person des Arbeitgebers gewechselt, indem an die Stelle der Beklagten die neugegründete Aktiengesellschaft trat. Die Betriebsstätte mitsamt der Einrichtung wurde von der Beklagten an die neue Gesellschaft verpachtet und von dieser wurde der Betrieb nach kurzer Unterbrechung aufgenommen. Das alles würde die Annahme der Fortführung des Betriebes an sich noch nicht ausschließen. Ausschlaggebend ist aber, daß nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts die Beklagte zum Zwecke der Aufgabe des Betriebs die bestehende Arbeits- und Produktionsgemeinschaft mit der Arbeitnehmerschaft durch die Kündigung der Arbeitsverträge und Entlassung der Belegschaft aufgelöst hat, daß sie die Produktion völlig aufgegeben hat und der Betrieb von ihr tatsächlich stillgelegt worden ist. Diese Feststellungen sind rechtlich nicht zu beanstanden. Wenn die Revision demgegenüber darauf hinweist, daß die wirtschaftliche Stellung der Beklagten im Rahmen der neuen Aktiengesellschaft nicht anders zu bewerten sei, als ob ein Gesellschaftsvertrag zwischen der Firma B. und der Beklagten abgeschlossen und der Betrieb von dieser Gesellschaft

fortgeführt worden wäre, und daß aus diesem Grunde der Betrieb als fortgeführt angesehen werden müsse, so kann diese Auffassung nicht geteilt werden. Mit Recht hat das Landesarbeitsgericht hervorgehoben, daß die neue Aktiengesellschaft eine gegenüber der Beklagten völlig selbständige juristische Person darstellt. Wenn auch die Beklagte 50 % des Aktienkapitals in Händen hat und damit einen gewissen Einfluß auf die Geschäftsführung auszuüben vermag, so kann doch auch von einer mittelbaren Fortführung des Betriebes durch die Beklagte bei der völligen Selbständigkeit der neuen Aktiengesellschaft und der allein in ihren Händen liegenden Betriebsführung nicht die Rede sein. Es handelt sich nicht, wie die Revision ausführt, darum, daß der Arbeitgeber lediglich eine andere Rechtsform für seinen Betrieb gewählt hat, vielmehr kommt nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts die Aufnahme des Betriebes durch einen anderen Betriebsinhaber in Frage, nachdem der bisherige Betriebsinhaber durch Auflösung der Produktionsgemeinschaft den Betrieb eingestellt hatte. Daß etwa die Aufgabe des Betriebes durch die neue Aktiengesellschaft zum Schein oder zur Umgehung irgendwelcher gesetzlicher Bestimmungen erfolgt sei, ist von den Klägern selbst nicht behauptet. Wie bereits in der Entscheidung RAG. Bd. 7 S. 4 flg. (9) ausgeführt ist, besteht ein Zwang, der es dem Inhaber eines Betriebes verbietet, seinen Betrieb aufzugeben, abgesehen von den hier nicht in Betracht kommenden Vorschriften der Stilllegungsverordnung nicht und es ist nicht angängig, den Inhaber eines Betriebes über seinen Willen hinaus zur Fortsetzung von Arbeitsverträgen zu zwingen, wenn er selbst die Fortsetzung des Betriebes aufgegeben hat.

Lag eine Stilllegung im Sinne des § 96 Abs. 2 Nr. 2 BRG. vor, so bedurfte es der Zustimmung der Betriebsvertretung zur Entlassung der Kläger nicht. . . .

#### **RAG. 11, 5.**

**Schließt gröbliche Verletzung der Pflichten aus dem Arbeitsvertrag zugleich eine Verletzung der durch die Eigenschaft als Betriebsratsmitglied begründeten Pflichten ein und muß sie, um ein Erlöschen der Mitgliedschaft im Betriebsrat zu rechtfertigen, auf einem Verschulden beruhen?**

BRV. § 43 (= BRG. § 39). ArbOrdg. für die Arbeiter der Reichsbahn § 3.

Reichsarbeitsgericht. Beschl. v. 23. März 1932.

I. Arbeitsgericht Berlin.

Den Sachverhalt und die Entscheidung ergeben nachstehende

### Gründe:

Der Antragsgegner ist Vorsitzender des Betriebsrats bei einer Bahnmeisterei in Berlin-T. Nach der Behauptung der Antragstellerin soll er, und zwar insbesondere bei einer von ihm geleiteten Belegschaftsversammlung im August 1931 und einige Zeit darauf im Aufenthaltsraum des Bahnhofs R. durch eifrige Propaganda für den Eintritt in die revolutionäre Gewerkschaftsopposition (RGO.) und den Bund der Sowjetfreunde rein politische Angelegenheiten in den Betrieb hineingetragen, auch die Sammlung von Geldern für solche Zwecke veranlaßt haben. Damit habe er, so macht die Antragstellerin geltend, sowohl den ihm als Arbeiter der Reichsbahn als auch den ihm als Mitglied des Betriebsrats obliegenden Pflichten gröblich zuwidergehandelt. Sie beantragt, ihm wegen dieser Pflichtverletzung die Mitgliedschaft im Betriebsrat der oben genannten Bahnmeisterei abzuerkennen. Der Antragsgegner ist den Behauptungen der Antragstellerin entgegengetreten.

Das Arbeitsgericht hat die Beteiligten gehört, auch mehrere Zeugen vernommen und alsdann nach mündlicher Verhandlung den Antrag zurückgewiesen. Es sieht nicht als erwiesen an, daß der Antragsgegner selbst die behauptete Propagandatätigkeit ausgeübt, dazu angestiftet oder sie ausdrücklich gebilligt habe. Es erachtet ferner nicht für dargetan, daß es sich bei der fraglichen Versammlung um eine ordentliche Betriebsversammlung gehandelt habe, vielmehr sei die Versammlung in einem außerhalb des Betriebs gelegenen Lokal vom Betriebsrat und vom Einheitsverband gemeinsam veranstaltet worden. Aus den Handlungen und Äußerungen des Antragsgegners in dieser Versammlung, in der über die Entsendung eines Reichsbahnarbeiters F. nach Rußland gesprochen worden sei, könne ihm in seiner Eigenschaft als Betriebsratsmitglied kein Vorwurf gemacht werden, weil es sich nicht um eine ordentliche Betriebsversammlung gehandelt habe und er dabei nicht als Mitglied des Betriebsrats tätig geworden sei. Dagegen stellt das Arbeitsgericht fest, daß der Antragsgegner in anderer Hinsicht sich Pflichtverletzungen als Betriebsratsmitglied habe zuschuldenkommen lassen. Einmal habe er nämlich die Einladungen zu der vorerwähnten Versammlung mit der Unterschrift „Betriebsrat“ versehen und in dieser amtlichen Eigenschaft eine allgemeine Eisenbahnerversammlung einberufen, in der über politische Dinge gesprochen worden sei. Das hätte er als Mitglied und Vorsitzender des Betriebsrats nicht tun dürfen, da dem §§ 50 und 52 BRV. (= §§ 46 und 48 BRG.) entgegenständen. Sodann habe er im Aufenthaltsraum des Bahnhofs R zu den dort während der Frühstückspause anwesenden Arbeitern gesagt:

„Hört mal her, der Kollege F. kann nach Rußland fahren, aber es müssen mindestens 60 % der Belegschaft Mitglieder des Bundes der Sowjetfreunde sein. Außerdem fehlt noch ein Geldbetrag von 200 bis 300 RM, damit die Frau des F. etwas zu leben hat“,

und unmittelbar im Anschluß daran seien von einem anderen Arbeiter Aufnahmescheine zum Bund der Sowjetfreunde an die Anwesenden verteilt worden. Auch das sei zu beanstanden. Der Antragsgegner hätte als Vorsitzender des Betriebsrats während der Arbeitszeit und in den Arbeitsräumen eine solche Äußerung, die — wenn auch nur mittelbar — eine Aufforderung an die Arbeiter enthalten habe, sich einer politischen Vereinigung anzuschließen, unterlassen und unter allen Umständen verhindern müssen, daß Beitrittserklärungen für den Bund der Sowjetfreunde in den Diensträumen ausgelegt wurden. Sein gegenteiliges Verhalten sei geeignet, Unfrieden und politischen Streit zwischen den Arbeitern hervorzurufen, und verstoße daher gegen § 70 Ziffer 3 und 5 BRV. (= § 66 Nr. 6 und 3 BRG.). Beide Pflichtverletzungen seien indessen nicht gröblicher Art gewesen. Was die erstere betreffe, so sei dem Antragsgegner, der einen ordentlichen, aber geistig nicht sehr gewandten Eindruck mache, zugutezuhalten, daß er sich der Unzulässigkeit seiner Handlungsweise nicht bewußt gewesen sei und in gutem Glauben gehandelt habe. Bei Beurteilung der im Aufenthaltsraum des Bahnhofs R. gefallenen Äußerung des Antragsgegners aber seien die Umstände, unter denen sie getan sei, zu berücksichtigen. Es sei der gesamten Belegschaft, und zwar auch ihren nicht der RGO. angehörenden Mitgliedern bekannt gewesen, daß der Arbeiter F. an einer Delegation nach Rußland habe teilnehmen sollen und daß deshalb Verhandlungen mit den zuständigen Stellen schwebten. Von den Veranstaltern der Delegation sei nun zur Bedingung der Teilnahme des F. gemacht worden, daß 60 % der Belegschaft dem Bunde der Sowjetfreunde angehören müßten. Von dieser Bedingung, die neben den fehlenden Geldmitteln der Ausführung des Plans noch entgegengestanden habe, habe der Antragsgegner seine Kollegen unterrichten wollen. Der alleinige Zweck seiner Äußerung sei also nicht der gewesen, zum Eintritt in eine politische Organisation aufzufordern, sondern der, die Reise des F. nach Rußland zu ermöglichen. Der Wille des Antragsgegners sei mithin überwiegend nicht darauf gerichtet gewesen, seine Kollegen politisch zu beeinflussen, sondern darauf, die Bedingungen für die Rußlandreise herbeizuführen. Ferner sei ihm auch hier zuzubilligen, daß er geglaubt habe, im Interesse seiner Kollegen zu dieser Mitteilung verpflichtet zu sein. Endlich könne eine schuldhafte gröbliche Verletzung der Pflichten

des Antragsgegners als Betriebsratsmitglied auch darin nicht gefunden werden, daß derselbe Arbeiter, welcher in dem Aufenthaltsraum die Aufnahmescheine zum Bund der Sowjetfreunde verteilt habe, einige Tage später nach Beendigung der Arbeitszeit außerhalb der Betriebsräume, nämlich auf dem Bahnhofplatz in T., für die Auslandsreise des F. Geld gesammelt habe.

Die gegen diese Entscheidung zutreffend (§ 85 Abs. 1 ArbGG.) bei dem Reichsarbeitsgericht, auch in der rechten Frist und Form (§ 87 a. a. O.) erhobene Rechtsbeschwerde rügt Verletzung der §§ 43, 49 flg., 70 Nr. 3 und 5 der Verordnung über die Bildung von Betriebsvertretungen bei der Reichsbahn. Ihr kann ein Erfolg nicht versagt werden.

Die Frage, ob ein Betriebsratsmitglied sich einer gröblichen Verletzung seiner gesetzlichen Pflichten schuldig gemacht hat, ist, wie das Reichsarbeitsgericht schon wiederholt ausgesprochen hat, im wesentlichen eine Tatfrage, die durch § 43 BRV. (= § 39 BRG.) in das pflichtmäßige, auf der Würdigung der Umstände des Einzelfalls beruhende Ermessen des Arbeitsgerichts gestellt ist. Das Rechtsbeschwerdegericht hat an sich nur nachzuprüfen, ob bestimmte in Betracht kommende Handlungen oder Unterlassungen eines Betriebsratsmitglieds geeignet sind, eine gröbliche Verletzung der durch die Eigenschaft als Betriebsratsmitglied begründeten Pflichten abzugeben (vgl. Beschlüsse RAG.RB. 15/29 vom 10. Juli 1929, RAG.RB. 19/29 vom 9. August 1929 und RAG.RB. 83/31 vom 19. Dezember 1931). Das verkennt auch die Rechtsbeschwerde nicht. Sie meint jedoch, die Erwägungen, aus denen heraus das Arbeitsgericht die Gröblichkeit der Pflichtverletzung verneine, seien von Rechtsirrtum beeinflußt und rechtfertigen jedenfalls nicht die aus den getroffenen Feststellungen gezogene rechtliche Folgerung. Dem kann eine Berechtigung nicht abgesprochen werden.

Allerdings genügt eine nur objektive Pflichtverletzung nicht, um ihre Gröblichkeit im Sinne des § 43 BRV. (= § 39 BRG.) zu bejahen, vielmehr muß die Pflichtverletzung stets auf einem — sei es vorsätzlichen, sei es fahrlässigen — Verschulden des betreffenden Betriebsratsmitglieds beruhen. Andererseits wird, wenn auch der gute Glaube hierbei zu berücksichtigen ist, durch sein Vorhandensein die Fahrlässigkeit als solche nicht ausgeschlossen. Schon das übersieht das Arbeitsgericht, wenn es das Verhalten des Antragsgegners sowohl in der Versammlung wie in dem Aufenthaltsraum zu entschuldigen versucht, obwohl es feststellt, daß insoweit an sich Verstöße gegen die mit dem Amt eines Betriebsratsmitglieds verbundenen gesetzlichen Pflichten vorliegen. Das Arbeitsgericht übersieht aber, wie die Rechtsbeschwerde

zutreffend betont, weiter, daß die Reise des Reichsbahnarbeiters F. nach Rußland nach ihrer Ankündigung und ihrer geldlichen Grundlage nicht etwa eine gewerkschaftliche Angelegenheit im Lohnkampf bildete oder den Betrieb der Bahnmeisterei als solchen anging, sondern nichts anderes als eine allgemeinpolitische Maßnahme darstellte, welche von derselben RGO. und den ihr nahestehenden Verbänden ausging, die — wie aus verschiedenen Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts hervorgeht — nicht nur keine wirtschaftliche Vereinigungen im Sinne des § 10 ArbGG. sind (vgl. RAG. Bd. 6 S. 63 und RAG. RB. 3/30 vom 30. April 1930), sondern auch gerade in die Arbeiter der Reichsbahn durch Aufforderung zu revolutionärem Kampf Unruhe und Unfrieden tragen und dadurch große Gefahren für die Ruhe und Sicherheit des Eisenbahnverkehrs heraufbeschwören (vgl. RAG. RB. 79 und 89/31 vom 9. März 1932). Das Arbeitsgericht übersieht ferner, daß es sich bei den von ihm festgestellten Verstößen nicht bloß um vereinzelte Erscheinungen, sondern, wie auch die Geldsammlung auf dem Bahnhofplatz zeigt, um eine Kette fortgesetzter, auf einen einheitlichen Entschluß zurückzuführender, und zwar nach dem soeben Gesagten politischer Vorfälle handelt, von denen der Antragsgegner zum mindesten für zwei insofern verantwortlich ist, als er sie durch seine Unterschrift bei der Einberufung der Versammlung und durch sein Verhalten im Aufenthaltsraum des Bahnhofs ermöglicht hat. Endlich läßt das Arbeitsgericht gänzlich unbeachtet, daß die Antragstellerin dem Antragsgegner vorgeworfen hat, er habe durch seine Handlungsweise auch seine Pflichten als Arbeiter der Reichsbahn verletzt. Wenn auch die Verletzung der Pflichten aus dem Arbeitsvertrag an sich von der Verletzung der gesetzlichen Pflichten als Betriebsratsmitglied scharf zu trennen ist und eine Pflichtverletzung der ersteren Art die Aberkennung der Mitgliedschaft im Betriebsrat nicht ohne weiteres rechtfertigt, so kann doch in besonders gelagerten Fällen die Verletzung der Pflichten aus dem Arbeitsvertrag zugleich auch eine Verletzung der durch die Eigenschaft als Betriebsratsmitglied begründeten Pflichten in sich schließen (vgl. RAG. Bd. 1 S. 250 und RAG. RB. 15/29 vom 10. Juli 1929). Und das ist nach dem festgestellten Sachverhalt hier zu bejahen. Als Arbeiter der Reichsbahn durfte der Antragsgegner nach § 3 Nr. 16 der zwischen der Reichsbahn und dem Hauptbetriebsrat vereinbarten, einen Bestandteil seines Arbeitsvertrags bildenden und sowohl für ihn wie für die Reichsbahnverwaltung rechtsverbindlichen Arbeitsordnung „politische und gewerkschaftliche Gegensätze im Betriebe nicht geltend machen“. Sein dem widersprechendes Verhalten bei Einberufung der Versamm-



lung und im Aufenthaltsraum ist daher auch unter diesem Gesichtspunkt als eine — wengleich rechtlich anders geartete — Pflichtverletzung anzusehen. Reiht man sie aber der Verletzung der Amtspflichten als Betriebsratsmitglied an, und man muß das nach dem unverkennbaren Zusammenhang tun, und beachtet man die oben dargelegten Erwägungen, so kann es keinem Zweifel unterliegen, daß die dem Antragsgegner von der Antragstellerin vorgeworfenen Verstöße, soweit sie der angefochtene Beschluß als Amtspflichtverletzungen feststellt, nicht nur geeignet sind, eine gröbliche Verletzung dieser Amtspflicht abzugeben, sondern in Wirklichkeit auch eine solche bilden. Die Verneinung dieser Eigenschaft durch das Arbeitsgericht ist mithin rechtsirrig und läßt sich nicht aufrechterhalten.

Da auch im übrigen die tatsächlichen Feststellungen genügen, um eine gröbliche Pflichtverletzung des Antragsgegners zu bejahen, war somit der angefochtene Beschluß aufzuheben und dem gestellten Antrag stattzugeben.

#### **RAG. 11, 17.**

1. Kann der Arbeitgeber ein Betriebsratsmitglied, das sich der Fälschung der Betriebsratswahl schuldig gemacht hat, fristlos entlassen?
2. Wird das Entlassungsrecht des Arbeitgebers einem Betriebsratsmitgliede gegenüber dadurch beeinträchtigt, daß er gegen dasselbe die Amtsentsetzung betreiben kann?

BGB. § 626. StGB. §§ 73, 108, 267, 268 Nr. 1, 274 Nr. 1. BRG. § 39 Abs. 2, § 96 Abs. 2 Nr. 3.

Reichsarbeitsgericht. Urt. v. 6. April 1932.

I. Arbeitsgericht Stettin. — II. Landesarbeitsgericht daselbst.

Der Kläger stand seit Jahren in Diensten der Wasserbaudirektion. Er war zuletzt als Schiffskoch auf einem Bereisungsdampfer tätig und hatte daneben andere Schiffspersonalarbeiten zu verrichten. Er war Vorsitzender des Bezirksbetriebsrats bei der Wasserbaudirektion und Mitglied des Hauptbetriebsrats im Bereich des Reichsverkehrsministeriums. Am 17. Juni 1930 fand die Neuwahl der Betriebsvertretungen statt. Der Kläger war zum Vorsitzenden des Bezirkswahlvorstandes gewählt worden. Er hat sich in dieser Eigenschaft bei der Wahl in fortgesetzter Handlung der Urkundenfälschung in Tateinheit mit Wahlfälschung schuldig gemacht und ist dieserhalb vom Schöffengericht am 30. April 1931 rechtskräftig zu 4 Monaten Gefängnis verurteilt worden. Gleichzeitig ist ihm unter Auferlegung einer Buße von 300 RM

Strafaußsetzung mit dreijähriger Bewährungsfrist bewilligt worden. Dem Oberpräsidenten ist am 15. Juni 1931 eine Abschrift des Urteils zugegangen und er hat darauf die fristlose Entlassung des Klägers verfügt. Die Entlassungserklärung ist dem Kläger am 18. Juni 1931 zugegangen. Er hält die Entlassung für unberechtigt und unwirksam, ist insbesondere der Ansicht, daß sie mit Rücksicht auf die bewilligte Bewährungsfrist nicht habe Platz greifen dürfen. Mit der Klage fordert er den Lohn für die Woche nach seiner Entlassung.

Das beklagte Reich hat um Abweisung der Klage gebeten und geltend gemacht, bei der Tragweite der Verfehlungen des Klägers habe es ihn in einem Beschäftigungsverhältnis bei der Verwaltung nicht belassen können.

Das Arbeitsgericht ist dieser Auffassung beigetreten und hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat der Berufung des Klägers stattgegeben und den Beklagten nach dem Klagantrage verurteilt. Die Revision des Deutschen Reichs führte zur Wiederherstellung des ersten Urteils.

#### Gründe:

Die Vorinstanzen nehmen an, daß auf das Dienstverhältnis des Klägers zum Beklagten nicht die Vorschriften der Gewerbeordnung, sondern die des BGB. über den Dienstvertrag, also auch § 626 BGB. anzuwenden waren. Diese Annahme begegnet keinem rechtlichen Bedenken; sie ist auch von keiner Seite beanstandet worden.

Um die von ihm begangene Verfälschung des Wahlergebnisses (§ 108 StGB.) durchführen zu können, hat der Kläger auf den Namen seiner Gewerkschaft lautende Stimmzettel hinzugefügt und u. a. die richtige Niederschrift eines örtlichen Wahlvorstandes vernichtet (Vergehen gegen § 274 Ziff. 1 StGB.), eine solche Niederschrift aus dem Jahre 1929 gefälscht, mehrere falsche Niederschriften angefertigt und Wählerlisten gefälscht, um so der eigenen Gewerkschaft zu nutzen und die gegnerische zu schädigen (Verbrechen gegen §§ 267, 268 Ziff. 1 StGB.). Da er bisher unbestraft war und nicht eigennützig, sondern nur im Interesse seiner Gewerkschaft gehandelt hatte, hat ihm das Schöffengericht mildernde Umstände zugebilligt und demgemäß anstatt auf Zuchthaus auf eine Gefängnisstrafe erkannt. Daß in einer solchen Straftat für den Arbeitgeber, zumal bei einem Betriebe des Reichs, ein wichtiger Grund zur fristlosen Entlassung des Dienstpflichtigen im Sinne des § 626 BGB. liegen kann, nehmen beide Vorinstanzen ohne Rechtsirrtum an. Während aber das Arbeitsgericht nach Lage der Sache die Entlassung für berechtigt erklärt hat, ist das Landesarbeitsgericht

zu einem anderen Ergebnis gelangt, und zwar im wesentlichen mit der Begründung, das Reich habe nach § 39 Abs. 2 BRG. mit Erfolg das Erlöschen der Mitgliedschaft des Klägers zum Betriebsrat betreiben und sodann sein Dienstverhältnis unter Einhaltung der gesetzlichen oder vertraglichen Frist kündigen können und diesen Weg beschreiten müssen.

Die Rechtsansicht des Berufungsgerichts ist unhaltbar. Sie verstößt gegen § 96 Abs. 2 Nr. 3 BRG. in Verbindung mit § 626 BGB. Danach ist die nach § 626 oder sonstigen gesetzlichen Bestimmungen beim Vorliegen bestimmter Tatbestände dem Arbeitgeber eingeräumte Befugnis zur fristlosen Auflösung des Arbeitsvertrages auch gegenüber Betriebsratsmitgliedern ohne weiteres gegeben. Es war also lediglich zu prüfen, ob dem Beklagten nach verständigem Ermessen unter Berücksichtigung der gesamten Umstände zugemutet werden konnte, mit dem Kläger trotz seiner festgestellten strafbaren Handlungen das Dienstverhältnis fortzusetzen. War das zu verneinen, so war die Entlassung gerechtfertigt. Ob die Handlungen des Klägers mit Rücksicht auf § 23 Abs. 1 BRG. zugleich als gröbliche Verletzung der ihm als Betriebsratsmitglied nach dem Gesetz obliegenden Pflichten im Sinne des § 39 Abs. 2 a. a. O. anzusehen waren, wie dies auch die Revision annimmt, konnte dann dahingestellt bleiben. Denn für die Frage der Wirksamkeit der Entlassung kam es nur auf die dem Kläger nach dem Arbeitsvertrag obliegenden Pflichten an. In der Verletzung solcher Pflichten kann unter Umständen für das Betriebsratsmitglied auch eine Amtspflichtverletzung so schwerer Art liegen, daß deswegen die Amtsenthebung betrieben werden kann (Beschl. des RAG. vom 10. Juli 1929 — RAG. RB. 15/29 — in ArbRspr. 1929 S. 403), aber das Gesetz bietet nicht den geringsten Anhalt dafür, daß in solchem Falle zunächst das Absetzungsverfahren nach § 39 Abs. 2 betrieben werden müsse und erst nach seiner Erledigung je nach seinem Ausgang im Wege befristeter Kündigung oder fristloser Entlassung, also auf einem Umwege, das dem Arbeitgeber in § 96 Abs. 2 Nr. 3 BGB. eingeräumte Recht fristloser Entlassung verwirklicht werden könne. Reichsgericht (RGZ. Bd. 114 S. 177) und Reichsarbeitsgericht (RAG. Bd. 4 S. 153) haben denn auch bereits ausgesprochen, daß in solchen Fällen dem Ermessen des Arbeitgebers überlassen bleibt, ob er seine Rechte aus dem Dienstvertrag oder aus § 39 a. a. O. oder beide nebeneinander ausüben will. Daran ist festzuhalten.

Es kam hiernach entgegen der weiteren Annahme des Berufungsgerichts auch nicht darauf an, ob der Beklagte während der langen

Dauer des strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens Gelegenheit hätte nehmen können, die Strafakten einzusehen und sich dadurch genügende Unterlagen zur Betreibung der Amtsentsetzung des Klägers aus § 39 Abs. 2 BGB. zu beschaffen. Dazu war der Beklagte nicht verpflichtet und daraus, daß er es nicht getan hat, kann der Kläger mitnichten herleiten, daß trotz seiner Straftat die Fortsetzung seines Dienstverhältnisses dem Beklagten zuzumuten sei und dieser dies auch für möglich gehalten habe. Der Kläger hatte gelehnet, sich strafrechtlich vergangen zu haben. Da konnte der Beklagte das Ergebnis des gegen den Kläger eingeleiteten Strafverfahrens abwarten. Erst dessen Abschluß ergab das Gesamtbild der Straftat. Vorher konnte sich der Beklagte ein abschließendes Urteil über die Verfehlungen des Klägers und darüber, ob der Kläger im Betriebe belassen werden konnte, nicht bilden. Die volle Schwere der Tat konnte der Beklagte erst aus dem Urteil des Schöffengerichts vom 30. April 1931 ersehen, von dem er am 15. Juni 1931 eine Abschrift erhielt. Darauf hat der Oberpräsident für die Wasserbaudirektion alsbald die Entlassung des Klägers erklärt und darüber am 17. Juni 1931, weil der Kläger auch dem Hauptbetriebsrat im Bereich des Reichsverkehrsministeriums angehörte, an den Reichsverkehrsminister berichtet. Dieser hat dann insoweit die fristlose Entlassung am 10. Juli 1931 ausdrücklich bestätigt. Damals war das Strafurteil noch nicht rechtskräftig, vielmehr hatten sowohl der Kläger als auch der Oberstaatsanwalt Berufung eingelegt. Die Berufungen sind erst am 21. Juli vom Kläger, am 30. Juli von der Staatsanwaltschaft zurückgenommen worden. Unter diesen Umständen kann von einer Verwirkung des Rechts der Entlassung wegen verzögerlicher Ausübung (RGZ. Bd. 122 S. 38, Bd. 123 S. 216) keine Rede sein. Daran würde es auch nichts ändern, wenn ein Vertreter der Wasserbaudirektion, wie der Kläger jetzt vorträgt, der Verhandlung vor dem Schöffengericht beigewohnt haben sollte. Im übrigen kann er mit diesem Vorbringen schon um deswillen nicht gehört werden, weil es in den Vorinstanzen nicht festgestellt worden ist.

Aus dem gleichen Grunde ist das Vorbringen des Klägers unbeachtlich, seine Entlassung sei auf einen von der gegnerischen Gewerkschaft ausgeübten Druck zurückzuführen. Übrigens wäre es durchaus verständlich und nicht zu mißbilligen, wenn der Beklagte bei Prüfung der Frage, ob der Kläger im Betriebe belassen werden konnte, auch die Wirkung seiner Tat auf die Belegschaft berücksichtigt haben sollte. Nach der Feststellung des Strafurteils hatte sich der Kläger bereits vor dem Termin zur Feststellung des Wahlergebnisses von Vertrauens-

leuten der einzelnen Dienststellen die Wahlergebnisse melden lassen und dabei festgestellt, daß voraussichtlich auf die Freie Gewerkschaft, der er angehörte, zwei Sitze und auf die andere Gewerkschaft gleichfalls zwei Sitze entfallen würden. Es hatte also die Gefahr bestanden, daß dieser Gewerkschaft durch das Los auch der Vorsitz zufallen würde. Um das zu verhindern, hat er das Wahlergebnis zugunsten seiner Gewerkschaft gefälscht. Er hatte also das in ihn als Vorsitzenden des Betriebsrats und des Wahlvorstandes zu setzende Vertrauen in größtmöglicher Weise mißbraucht, und es ist daher durchaus erklärlich, daß die Mitglieder der gegnerischen Gewerkschaft, die auch entgegen der Ordnungsvorschrift des § 23 Abs. 1 Satz 2 BRG. bei der Bildung des Wahlvorstandes nicht berücksichtigt worden waren, über die Tat des Klägers erregt waren und gegen ihn, der gleichwohl das Amt des Betriebsratsvorsitzenden ausübte, Stellung nahmen. Im übrigen ergeben die bei den Akten befindlichen Abschriften der Bescheide des Reichsverkehrsministers, daß dieser nach Einsichtnahme der Strafakten und eingehender Prüfung aus grundsätzlichen Erwägungen wie der Oberpräsident zu dem Ergebnis gelangt ist, daß wegen der Art der Straftat — Urkundenfälschung in Tateinheit mit Vergehen gegen §§ 274, 108 StGB. — und der Höhe der Strafe Kläger in seinem Beschäftigungsverhältnis bei der Verwaltung des Deutschen Reichs nicht belassen werden konnte. Dem hat das Arbeitsgericht beigespflichtet. Es erwägt, daß es sich bei der in fortgesetzter Handlung begangenen Urkundenfälschung um ein mit Zuchthaus bedrohtes Verbrechen gehandelt habe, und auch vom rein sittlichen Standpunkt die Tat, die sich aus einer ganzen Reihe wohlüberlegter Einzelhandlungen zusammensetze, nicht als leicht oder entschuldbar bezeichnet werden könne. Deshalb habe dem Beklagten, selbst wenn der Kläger bei der Fälschung des Wahlergebnisses nicht aus Eigennutz gehandelt haben sollte, nicht zugemutet werden können, ihn nach seiner rechtskräftigen Verurteilung noch weiter zu beschäftigen, dies um so weniger, als der Kläger nach der Feststellung des Strafurteils einen Teil seiner Kollegen durch seine Tat geschädigt habe. Diese Beurteilung der Tat liegt im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet. Sie läßt einen Rechtsirrtum nicht erkennen, ist auch vom Berufungsgericht nicht mißbilligt worden. Dieses stellt vielmehr gleichfalls fest, daß der Kläger sich einer sehr schweren Verfehlung gegen seine Amtspflichten als Wahlvorsteher und Betriebsratsmitglied und gegen die allgemeinen Strafgesetze schuldig gemacht habe. Zur Verurteilung des Beklagten ist es nur gekommen, weil nach seiner Ansicht der Beklagte auf dem bezeichneten Umwege das gleiche Ziel der Ent-

fernung des Klägers aus dem Betriebe hatte erreichen können. Daß der Beklagte sich auf diesen Weg nicht verweisen zu lassen braucht, ist bereits dargelegt worden.

**RAG. 11, 29.**

**Leben einzelvertragliche Abreden ohne weiteres wieder auf, wenn ein Arbeitskampf beendendes Friedensabkommen neben der Verpflichtung der Arbeitgeberseite, die wegen des Streiks entlassenen Arbeiter wieder einzustellen, lediglich die Bestimmung enthält, daß „hinsichtlich der Ansprüche aus dem Manteltarifvertrag der Streik nicht als Unterbrechung des Arbeitsverhältnisses angesehen“ werde?**

TarifVö. § 1. BGB. §§ 133, 157. ZPO. § 286.

Reichsarbeitsgericht. Urt. v. 9. April 1932.

I. Arbeitsgericht Berlin. — II. Landesarbeitsgericht daselbst.

Der Kläger war seit Jahren im Betriebe der Beklagten als Arbeiter tätig. Sein Arbeitsverhältnis bestimmte sich nach dem Tarifvertrag für das Berliner Fuhrgewerbe. Dieser Tarifvertrag lief infolge Kündigung mit dem 31. Dezember 1930 ab. Am 8. Januar 1931 fanden zwischen den Tarifvertragsparteien Verhandlungen über den Neuabschluß eines Tarifvertrags statt. Als sie erfolglos verliefen, stellte die Beklagte in Aussicht, daß sie die bisherigen Löhne bis zum 14. Januar 1931 bestehen lassen, dann aber mit Lohnkürzungen vorgehen werde. Da infolgedessen ein Streik auszubrechen drohte, richtete die Beklagte unter dem 12. Januar 1931 an ihre einzelnen Arbeiter, darunter auch an den Kläger, ein Schreiben, in welchem sie das Arbeitsverhältnis mit der alten Lohnregelung zum 14. Januar kündigte, den Wochenlohn ab 15. Januar 1931 kürzte, und zwar bei dem Kläger auf 58,75 RM, und gleichzeitig unter Wiederholung einer den Vertretern der Arbeitnehmerseite bei den Verhandlungen am 8. Januar gemachten Mitteilung sich bereit erklärte, „für den Fall, daß durch ein amtliches Schlichtungsverfahren nachträglich höhere Löhne zur Geltung gelangen sollten, diese mit Wirkung vom 15. Januar d. Js. ab nachzuzahlen“. Die Arbeitnehmerseite rief nunmehr den Schlichtungsausschuß an. Die vor diesem am 20. und 26. Januar 1931 stattgefundenen Verhandlungen führten ebenfalls zu keinem Ergebnis. Als darauf die Arbeiter der Beklagten am 30. Januar 1931 in den Streik traten, wurden sie sämtlich fristlos entlassen. Der Streik dauerte bis Ende März 1931. Er wurde durch ein am 27. März vor dem Schlichter vereinbartes Abkommen der Tarifvertragsparteien beendet, wonach ein am 20. März von dem Schlichtungs-

ausschuß erlassener, aber von der Arbeitnehmerseite abgelehnter Schiedsspruch unter Abänderung eines die Wiederaufnahme der Arbeit betreffenden Punktes zum Tarifvertrag erhoben wurde. Das Abkommen enthielt die Bestimmung, daß „hinsichtlich der Ansprüche aus dem Manteltarifvertrag der Streik nicht als Unterbrechung des Arbeitsverhältnisses angesehen“ werde, und die ausdrückliche Verpflichtung der Beklagten, die wegen des Streiks entlassenen Arbeiter wieder einzustellen. Es brachte ferner für die Arbeiterkategorie, welcher der Kläger angehörte, eine Lohnerhöhung auf wöchentlich 63,50 RM.

Der Kläger glaubt, von der Beklagten, die ihn nach Beendigung des Streiks wieder eingestellt hat, für die Zeit vom 15. bis 29. Januar 1931 Nachzahlung des Unterschieds zwischen dem ihm damals gezahlten und dem durch das Abkommen vom 27. März 1931 erhöhten Lohn beanspruchen zu können, und verlangt deshalb unter dem Bestreiten der Beklagten deren Verurteilung zur Zahlung von wöchentlich 4,75 RM, d. h. insgesamt 9,50 RM. Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht aber hat auf die zugelassene Berufung des Klägers dem Klagebegehren entsprochen und die Revision zugelassen. Diese führte zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückweisung der Berufung des Klägers.

#### Gründe:

Die Parteien streiten im wesentlichen über die rechtliche Bedeutung und Tragweite der von der Beklagten in ihrem Schreiben vom 12. Januar 1931 abgegebenen Bereitwilligkeitserklärung, ihren Arbeitern höhere Löhne mit Wirkung vom 15. Januar 1931 ab nachzuzahlen, falls diese durch ein amtliches Schlichtungsverfahren nachträglich zur Geltung gelangen sollten. Das Berufungsgericht bejaht eine dahingehende Nachzahlungsverpflichtung der Beklagten im Sinne der Klage auf Grund des vor dem Schlichter am 27. März 1931 vereinbarten Abkommens. Es geht hierbei von der Erwägung aus, daß annehmbar die Beklagte bei Abgabe der Bereitwilligkeitserklärung vom 12. Januar 1931 den Wunsch gehabt haben möge, durch die Erklärung den Streik zu vermeiden. Dieser Wunsch müsse indessen, selbst wenn er den alleinigen Beweggrund für die Angabe der Erklärung gebildet habe, unbeachtet bleiben, da er nicht zum Ausdruck gekommen sei, also einen rein innerlichen Vorgang darstelle.

Schon hiergegen wendet sich die Revision, welche insoweit Verletzung der §§ 133, 157 BGB. und des § 286 ZPO. rügt, nicht mit Unrecht. Nach dem angefochtenen Urteil hat die Beklagte die fragliche

Bereitwilligkeitserklärung gerade deshalb abgegeben, weil „der Streik auszubrechen drohte“. Mit dieser tatsächlichen Feststellung ist die Erwägung des Berufungsgerichts, es handle sich um einen bloßen Wunsch der Beklagten, um einen rein innerlichen Vorgang, nicht zu vereinen. Zum mindesten hätte das Berufungsgericht, wenn es Zweifel hegte, ob ein bloßer Beweggrund oder eine Bedingung vorlag, von der die Nachzahlungsverpflichtung abhängen sollte, den in letzterer Hinsicht von der Beklagten angebotenen Beweis erheben müssen, um sich die etwa noch erforderliche Aufklärung zu beschaffen. Die Rüge aus § 286 ZPO. greift daher durch.

Nicht minder erheblich ist der Revisionsangriff, welcher die Auslegung des Abkommens vom 27. März 1931 betrifft. Daß das Abkommen als eine Gesamtvereinbarung im Sinne der Verordnung über das Schlichtungswesen vom 30. Oktober 1923 zu gelten hat, kann allerdings mit dem angefochtenen Urteil unbedenklich angenommen werden, und es steht deshalb dem Reichsarbeitsgericht gegenüber diesem Abkommen gemäß § 73 Abs. 1 ArbGG. das Recht der freien Nachprüfung zu. Diese Nachprüfung führt jedoch zu einem anderen Ergebnis als dem von dem Berufungsgericht gefundenen. Das Berufungsgericht führt aus, die Fassung des Abkommens: „Der Streik wird hinsichtlich der Ansprüche aus dem Manteltarifvertrag nicht als Unterbrechung des Arbeitsverhältnisses angesehen“ enthalte, da sie über die Lohnnachzahlung nichts besage, eine der richterlichen Ergänzung bedürftige Lücke. Bei dieser ergänzenden Auslegung sei vor allem zu berücksichtigen, daß der Sinn des Abkommens gewesen sei, den Arbeitskampf zu beenden und wieder normale Verhältnisse zu schaffen, ohne daß die Arbeitnehmer einen Schaden erleiden sollten. Das gehe insbesondere daraus hervor, daß die Beklagte sich durch das Abkommen auch ausdrücklich verpflichtet habe, die wegen des Streiks entlassenen Arbeiter wieder einzustellen. Wenn aber wegen des nunmehr abgeschlossenen Streiks die Arbeiter keinen Nachteil erleiden sollten, so dürfe die Zusage der Beklagten vom 12. Januar 1931 wegen des Streiks nicht ihre Wirksamkeit verlieren. Hätte die Beklagte eine andere Regelung gewünscht, so wäre es ihre Sache gewesen, auf Klarstellung zu dringen. Das um so mehr, als sie den einzelnen Arbeitern die Zusage schriftlich gegeben habe und diese dadurch Inhalt des Einzel(arbeits)-vertrags geworden sei. Da die Beklagte es unterlassen habe, die Aufhebung der Zusage bei den Verhandlungen mit der gegnerischen Tarifpartei anzuregen, so müsse sie auch die Folgen dieser Säumnis tragen.



Dem kann nicht beigetreten werden. Das Abkommen vom 27. März 1931 hätte allerdings als ein Friedensabkommen auch das Wiederaufleben einzelvertraglicher Abreden vorsehen können. Das hätte jedoch klar zum Ausdruck gebracht werden müssen, und davon kann schon nach seinem eindeutigen Wortlaut keine Rede sein; denn es beschränkt sich hiernach, wie die Revision mit Recht betont, auf „Ansprüche aus dem Manteltarifvertrag“. Ein solcher Anspruch steht indessen gar nicht in Streit, vielmehr, was auch das angefochtene Urteil hervorhebt, ein Anspruch aus der zum Inhalt des Einzelarbeitsvertrags gewordenen schriftlichen Erklärung der Beklagten vom 12. Januar 1931. Zu einer ergänzenden Auslegung ist also an sich überhaupt kein Anlaß gegeben. Sodann aber würde selbst bei Annahme einer Lücke nach ständiger Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Reichsarbeitsgerichts (vgl. insbesondere RAG. Bd. 5 S. 134, Bd. 7 S. 62 und die dort angezogenen Entscheidungen) eine ergänzende Auslegung durch den Richter nur zulässig sein, wenn sie nicht zu einer Umänderung des Vertrages führte, sondern sich im Rahmen dessen hielte, was für einen beim Vertragsschluß nicht vorgesehenen Fall sowohl nach Treu und Glauben im Verkehr, nach dem ganzen Zusammenhang sowie nach dem in Betracht kommenden wirtschaftlichen und sozialen Zweck als auch unter Berücksichtigung der Belange beider Parteien und ihres aus dem Verträge hervorgehenden Willens zwischen ihnen rechtens sein sollte. Das Berufungsgericht bezieht sich zwar auf die ersteren Gesichtspunkte, wendet sie aber unrichtig an und trägt jedenfalls den letzteren Gesichtspunkten nicht gebührend Rechnung. Denn es widerspricht dem wirtschaftlichen und sozialen Zweck des Abkommens und dem ganzen Zusammenhang, daß einerseits auf die Verhinderung einer Benachteiligung der Arbeitnehmer ausschlaggebendes Gewicht gelegt und andererseits allein die Beklagte für die unterlassene Klarstellung verantwortlich gemacht wird, ohne zu erwägen, daß die Arbeitnehmer ebensosehr für die etwa erforderliche Klarstellung hätten sorgen können und müssen, und daß auch die Beklagte nach dem mutmaßlichen Willen der am Abschluß des Abkommens beteiligten Parteien einen Anspruch auf Berücksichtigung ihrer Belange hatte. Daß die Beklagte durch den fast zwei Monate dauernden Streik geschädigt worden ist, hat das angefochtene Urteil zwar nicht ausdrücklich festgestellt, die Tatsache ihrer Schädigung ist aber nach der Erfahrung des täglichen Lebens für die Revisionsinstanz ohne weiteres zu unterstellen. Dann aber wäre es unverständlich und mit dem Empfinden billig und gerecht denkender Menschen unvereinbar, wenn sie, wie das Berufungsgericht

ihr zumutet, bei einem lediglich „Ansprüche aus dem Manteltarifvertrag“ betreffenden Abkommen stillschweigend auch die Verpflichtung zur Nachzahlung von Löhnen aus einer mit diesem Tarifvertrag nur mittelbar zusammenhängenden Erklärung gegenüber ihren einzelnen Arbeitnehmern hätte übernehmen wollen. Auch die von dem Berufungsgericht vorgenommene ergänzende Auslegung verstößt daher gegen § 157 BGB.

**RAG. 11, 37.<sup>+</sup>**

**Kann die Krankenkasse gegenüber dem Witwengeldanspruch der Witwe und Alleinerbin eines der Dienstordnung unterliegenden Angestellten den Betrag zur Aufrechnung stellen, um den der Erblasser sie durch vorsätzliche unerlaubte Handlung geschädigt hat?**

RVO. §§ 351 flg. insbes. §§ 354, 358; ZPO. § 850 Ziff. 7; BGB. § 394.

Reichsarbeitsgericht. Urt. v. 13. April 1932.

I. Arbeitsgericht Remscheid. — II. Landesarbeitsgericht Wuppertal.

Der Ehemann — und Erblasser — der klagenden Witwe, B., war Angestellter, zuletzt Obersekretär, der beklagten Ortskrankenkasse in Remscheid. Mit ihm war am 30. Mai 1911 ein Rechte und Pflichten der Anstellung, das Ruhegehalt und die Hinterbliebenenversorgung verbriefender Vertrag vom 30. Mai 1911 . . . geschlossen worden. . . .

Die Klägerin hat Anspruch auf Witwengeld erhoben. Das nach § 358 RVO. angerufene Oberversicherungsamt hat den Anspruch für berechtigt erklärt; binnen Monatsfrist nach Zustellung dieses Bescheids ist seitens der Klägerin Zahlungsklage, seitens der Beklagten Widerklage auf Aufhebung der Entscheidung des Oberversicherungsamts anhängig gemacht worden.

Nach dem gegenüber der Klage im Betrag ermäßigten Antrag hat das Arbeitsgericht unter Abweisung der Widerklage die Beklagte verurteilt, an die Klägerin monatlich, zuerst am 1. März 1930, 158,50 RM zu zahlen, die Rückstände sofort, die künftig fällig werdenden am letzten jeden Monats. Die Beklagte hat ihre Anträge mit der Berufung verfolgt und hilfsweise ihre Verurteilung nur so anheimgestellt, daß sie an die Klägerin diejenige Witwenpension zu zahlen habe, die für die Reichsbesoldungsgruppe VII errechnet ist, und zwar nach der jeweils geltenden Dienstordnung der Beklagten, jedoch mit der Maßgabe, daß auf die ersten Monatszahlungen ein Betrag von 2897,37 RM nebst Zinsen (die Summe der nach Behauptung der Beklagten von B. unterschlagenen Beträge) zu verrechnen sei. . . . Das Landesarbeitsgericht

hat die Berufung der Beklagten mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß auf die ersten Monatszahlungen der Betrag von 2897,37 RM nebst 4 v. H. Zinsen zu verrechnen sei und hat der Klägerin von den Prozeßkosten  $\frac{1}{10}$  auferlegt.

Die Beklagte hat Revision eingelegt, um die volle Abweisung der Klage zu erreichen, die Klägerin Anschlußrevision, um die Maßgabe der Verurteilung in Wegfall zu bringen. Das Berufungsurteil wurde auf beide Rechtsmittel aufgehoben.

#### Gründe :

Für die Anschlußrevision handelt es sich um die Frage, ob die Klägerin im Sinn der durch das Urteil des Reichsgerichts RGZ. Bd. 85 S. 108 eingeleiteten Rechtsprechung arglistig handelt, wenn sie die Aufrechnung mit dem gegen ihren Ehemann und Erblasser aus dessen Unterschlagungen begründeten Anspruch durch die Berufung auf § 394 BGB. abwehrt. Das vorgenannte Urteil des Reichsgerichts ist von einem Fall ausgegangen, in dem der klagende Angestellte selbst seine Dienstgeber durch unerlaubte und strafbare Handlungen geschädigt hatte und trotzdem unter Berufung auf die Beschlagnahmefreiheit Lohn einforderte, dem ein weit größerer von ihm verursachter Schaden gegenüberstand. In diesem Sinn hat auch das Urteil RGZ. Bd. 123 S. 8 und das Reichsarbeitsgericht in RAG. 478/28 Urteil vom 16. März 1929 (Bensch. Bd. 5 S. 517 ArbRspr. 1929 S. 202) sowie die Entscheidung RAG. Bd. 10 S. 180 den Fortfall des Lohnschutzes gebilligt.

Der Berufungsrichter meint, diese Rechtsprechung stehe auch der Klägerin entgegen, die als Alleinerbin des der Unterschlagung schuldigen B. nach § 1967 BGB. für die Nachlaßverbindlichkeiten hafte. Zunächst ist nicht ersichtlich, ob der Berufungsrichter in Betracht gezogen hat, daß der Klägerin der besondere Pfändungsschutz des § 850 Ziff. 7 ZPO. zukommt (ohne Unterschied, ob es sich um einen öffentlich-rechtlichen oder privaten Dienst handelt; Stein-Jonas § 850 II7). Der Pfändungsschutz, auf den die Klägerin sich stützen kann, ist also nicht der gleiche, der grundsätzlich ihrem Ehemann zur Seite gestanden haben würde und der sich unmittelbar auf das Dienstverhältnis bezieht, gegen das ihr Erblasser schwer gefehlt hat. Aber auch hiervon abgesehen wird der Berufungsrichter dem Gedanken der angezogenen Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Reichsarbeitsgerichts nicht gerecht. Seine Erwägung, zwar habe die Klägerin die unerlaubte Handlung nicht ihrerseits begangen und sei daran nicht beteiligt, aber die Gegenforderung verbleibe doch eine solche aus unerlaubter Handlung, stellt ein-

seitig auf die Eigenschaft der Aufrechnungsforderung ab. Aber wenn § 393 BGB. gegenüber einer solchen Forderung die Aufrechnung versagt, so ist der Sinn der angezogenen Rechtsprechung nicht der einer Ergänzung des § 393 BGB. dahin, daß der Geschädigte über alle Pfändungsverbote hinweg mit seiner Forderung aus unerlaubter Handlung aufrechnen dürfe.

Vielmehr handelt es sich um eine Anwendung des Grundsatzes von § 242 BGB., auf dessen Verletzung angesichts der besonderen Sachlage es ankommt. Für den vorliegenden Fall kann nicht unbeachtet bleiben, daß die Klägerin einen Anspruch aus eigenem Recht geltend macht. Wenn sie gleichzeitig Erbin ihres Ehemanns ist und deshalb nach § 1967 BGB. für die Nachlaßverbindlichkeit haftet, so steht das in keinem notwendigen Zusammenhang mit ihrer Witwengeldberechtigung. Wäre sie nach § 2303 Abs. 2 BGB. von der Erbschaft ausgeschlossen oder hätte sie nach § 1945 BGB. die Ausschlagung erklärt, so würde die Aufrechnung ihr gegenüber von vornherein nicht in Frage kommen können, ohne daß vom Billigkeitsstandpunkt aus eine geringere Beschwerung der Beklagten vorläge. Aus der Erbenstellung der Klägerin kann sich deshalb nicht wohl ein Gesichtspunkt ergeben, der es arglistig erscheinen ließe, daß die Klägerin einen ihr zustehenden Vollstreckungs- und Aufrechnungsschutz hinsichtlich der ihr eigenen Forderung aufgibt, den sie ohne Erbenhaftung geltend machen könnte, ohne gegen Treu und Glauben zu verstoßen. Das gilt um so mehr, als nach dem Vorangestellten der Vollstreckungs- und Aufrechnungsschutz ihr gerade als Witwe, nicht wegen der Herkunft der Forderung zukommt. Eine gewisse Beschwerung der Beklagten mag, von der Erbenstellung der Klägerin abgesehen, darin liegen, daß sie belastende Nachwirkungen eines Dienstvertrags anerkennen soll, die der Dienstnehmer durch strafbare Handlung verletzt hat. Diese Erwägung richtet sich gegen die Geltendmachung des Witwengeldanspruchs überhaupt. Sie ist nicht ohne Gewicht. Ihr ist aber entgegenzuhalten, daß nach der Entwicklung des Witwengeldanspruchs im Beamtenrecht, das hier zum Muster genommen ist, der Dienstberechtigte unter entsprechender Einsparung von Gehalt von Anbeginn der Dienstzeit an die Witwenversorgung übernommen hat (vgl. Brand Beamtenrecht S. 391). Ein Gegenwert des Witwengeldes liegt also auch in früheren treuen Diensten des Arbeitnehmers. Jedenfalls steht der Geltendmachung des Witwengeldanspruchs der Witwe eines untreuen Beamten oder Angestellten der Einwand der Arglist nicht allgemein entgegen (vgl. beamtenrechtlich RGZ. Bd. 38 S. 121), und nach dem Vorangestellten

auch nicht insoweit, als sie die Aufrechnung mit dem durch die Untretungen entstandenen Schaden und ihre Haftung nach allgemeinen Regeln hinaus abwehrt.

Nach alledem ist der Anspruch der Klägerin vorbehaltlich des noch zu prüfenden Betrages begründet.

### **RAG. 11, 61.**

#### **Kann im Vergleichsverfahren die Ermächtigung zur Kündigung von Lehrverträgen erteilt werden?**

Vergleichsordnung §§ 28, 29.

Reichsarbeitsgericht. Urt. v. 20. April 1932.

I. Arbeitsgericht Berlin. — II. Landesarbeitsgericht daselbst.

Die Frage wurde bejaht aus folgenden

#### **Gründen :**

Die Entscheidung des Rechtsstreits hängt in erster Linie davon ab, ob die mit Ermächtigung des Vergleichsrichters von der Beklagten ausgesprochene Kündigung der mit den Klägern geschlossenen Lehrverträge zulässig ist. Daß der Vergleichsrichter die Ermächtigung an sich erteilt hat, ist bedeutungslos, denn die Entscheidung, ob überhaupt ein Fall vorliegt, in welchem die Ermächtigung erteilt werden konnte, kann durch den Vergleichsrichter im Wege der Erteilung der Ermächtigung, dessen Entscheidung an sich unanfechtbar ist (§ 14 VerglO.), nicht entschieden werden. Er hat nur über die Zweckmäßigkeit der zugelassenen Maßnahmen zu befinden, nicht über ihre rechtliche Zulässigkeit (vgl. auch Reichsgerichtsurteil IV 518/19 vom 29. April 1920, DJZ. 1920 S. 719).

Das Landesarbeitsgericht hat im Gegensatz zum Arbeitsgericht die Anwendbarkeit des § 29 VerglO. auf Lehrlingsverträge verneint (die Entscheidung ist abgedruckt Bensch. Sammlung Bd. 14 Landesarbeitsgericht S. 17). Seiner Ansicht kann jedoch nicht beigetreten werden. Es liegt keine Veranlassung vor, die Grundsätze, welche das Reichsarbeitsgericht in seiner Entscheidung vom 13. Juni 1931 (RAG. Bd. 9 S. 32 flg., siehe ferner Reichsarbeitsgerichtsurteil RAG. 397/31 vom 17. Februar 1931) für die Lösung des Lehrlingsverhältnisses im Konkursfalle (§ 22 KO.) entwickelt hat, nicht auch sinngemäß auf die entsprechenden Bestimmungen der Vergleichsordnung anzuwenden.

Das Landesarbeitsgericht stützt seine Meinung im wesentlichen darauf, das grundsätzlich die Konkurseröffnung zur Geschäftsauflösung

und Ausschüttung der Masse nach ihrer Versilberung führe, während Zweck des Vergleichsverfahrens die Aufrechterhaltung des Betriebes sei und damit die Möglichkeit zur Fortdauer des Lehrvertrages und insbesondere zur Unterweisung der Lehrlinge bestehe. Mit dieser Ansicht wird zwar ein gewisser Unterschied des Ziels beider Verfahren hervorgehoben, gleichwohl aber die Bedeutung des Vergleichsverfahrens und namentlich der Sinn und Zweck der Bestimmungen der §§ 28, 29 VerglO. verkannt. Wenngleich das Verfahren, wie schon sein Name besagt, der Abwendung des Konkurses dient, so soll dieses Ziel nicht lediglich durch die Einleitung eines gesetzlich geordneten Vergleichsverfahrens erreicht werden, vielmehr sind in dem dritten Abschnitt der Vergleichsordnung (Wirkungen der Eröffnung des Vergleichsverfahrens) eine Reihe von gesetzlichen Maßnahmen und Wirkungen der Eröffnung vorgesehen, welche der Erreichung dieses Zieles dienen sollen. Soweit diese Maßnahmen und Wirkungen die Rechte der Gläubiger beschränken, treten sie entweder unmittelbar kraft Gesetzes ein (z. B. das Verbot der Vornahme von Vollstreckungshandlungen, § 32 VerglO.) oder sie bestehen in Handlungen des Schuldners, welche er auf Grund der gesetzlichen Regelung mit Ermächtigung des zuständigen Gerichts vornehmen darf. Zu den dem Schuldner unter diesen Voraussetzungen gestatteten Maßnahmen gehören die in §§ 28, 29 VerglO. geregelten Möglichkeiten, sich von drückenden, aus beiderseitig noch nicht vollständig erfüllten Verträgen herrührenden laufenden Verbindlichkeiten zum Zwecke der Erreichung eines wirtschaftlichen Gleichgewichts zu befreien.

Wie die amtliche Begründung zum Gesetzentwurf (R. T. Drucks. III. W. P. Nr. 2340) zu §§ 23—25 des Entwurfs (S. 23) hervorhebt, bleiben an sich die Ansprüche aus derartigen gegenseitigen Verträgen von dem Vergleichsverfahren und einem abgeschlossenen Vergleich unberührt. In sehr vielen Fällen werde jedoch, so führt die Begründung aus, das Zustandekommen eines Vergleichs und eine wirtschaftliche Gesundung des Schuldners nur möglich sein, wenn der Vertrag nicht vollständig erfüllt zu werden brauche, woran unter Umständen auch der Gläubiger ein Interesse haben könne. Es könnte insbesondere dem Gläubiger nicht ausnahmslos zugemutet werden, das Vertragsverhältnis mit einem Schuldner, dessen Unsicherheit sich herausgestellt habe, fortzusetzen. Die Notwendigkeit erweise sich besonders bei Dienstverträgen. Der Dienstverpflichtete solle nicht gehindert sein, bei einem wirtschaftlich zuverlässigen Dienstherrn eine Stellung anzunehmen, und er brauche sich nicht einem Dienstherrn zur Verfügung

zu halten, von dem er nicht wisse, ob er ihn dafür entlohnen werde.

Die genannten Vorschriften bezwecken somit die Lösungsmöglichkeiten sowohl im Interesse des Gläubigers wie des Schuldners. Sie haben dabei, soweit Dienstverträge in Frage kommen, sichtlich nicht die Zeiten einer besonderen Notlage auf dem Arbeitsmarkt im Auge, wie sie zur Zeit infolge des Überangebots an Arbeitskräften herrschen. Die Vergleichsordnung hat deshalb im Gegensatz zu ihrer Vorläuferin, der Geschäftsaufsichtsverordnung vom 14. Dezember 1916 (RGBl. S. 1363) und vom 14. Juni 1924 (RGBl. S. 641), welche die Dienstverpflichteten noch ungünstiger als die Konkursordnung stellte, ebenfalls diesen die Lösungsmöglichkeit gegeben. Dieser gesetzgeberische Zweck muß aber auch für die Frage der Anwendung der Vergleichsordnung auf Lehrlingsverhältnisse Beachtung finden. Gerade der Lehrzweck, der den Arbeitsvertrag des Lehrlings — welcher nach heutiger Rechtsauffassung als Dienstverhältnis zu erachten ist (RAG. Bd. 7 S. 35, Bd. 9 S. 35 u. ö.) — von anderen Dienstverhältnissen in gewissem Sinne unterscheidet und ihm sein besonderes Gepräge gibt, kann aus den vorstehenden Gründen, wie sie in den amtlichen Erläuterungen zum Gesetz niedergelegt sind, geradezu die Auflösung des Lehrvertrages fordern, wenn die durch die Einleitung des Vergleichsverfahrens unsicher gewordenen Verhältnisse seines Lehrherrn die Durchführung des Lehrvertrages gefährden oder unsicher erscheinen lassen. Es besteht, daher auch angesichts der besonderen Natur des Lehrvertrages — ebenso wie im Konkursverfahren (RAG. Bd. 9 S. 35), so auch im Vergleichsverfahren — kein Grund, die allgemeine Anwendbarkeit des § 29 Abs. 2 VerglO. auf das Dienstverhältnis des Lehrlings zu verneinen.

Man kann auch nicht, ebensowenig wie im Konkursverfahren, einwenden, daß die Verhältnisse des Schuldners bei Einleitung des Vergleichsverfahrens schon an sich für den Lehrling einen wichtigen Grund zur Lösung des Lehrvertrages (§ 70 HGB., § 127b RGewO.) bilden können. Denn für die vorliegend zur Entscheidung stehende Frage kommt es darauf an, ob Sinn und Zweck des Vergleichsverfahrens an sich der Anwendung des § 29 Abs. 2 VerglO. auf Lehrverträge entgegensteht. Denn in erster Linie ist — wie auch zu § 22 KO. dargelegt — davon auszugehen, daß § 29 VerglO. auf alle Dienstverträge Anwendung findet.

Das Landesarbeitsgericht berücksichtigt aber vor allem nicht die tiefere Bedeutung, welche die Bestimmungen der §§ 28, 29 VerglO. für den Schuldner haben. Ihm soll eine wirtschaftliche Gesundung ermöglicht werden. Wie die Begründung (a. a. O. S. 25) zu § 29 (§ 25 des

Entwurfs) hervorhebt, wird es aber die wirtschaftliche Gesundung eines Unternehmens häufig erfordern, daß der Schuldner sein Personal verringert. Es kann daher einem Schuldner nach Sinn und Zweck des Gesetzes nicht zugemutet werden, nachdem er sein übriges Personal mit Genehmigung des Gerichts entlassen oder dem Stande seines Unternehmens angepaßt hat, seine Lehrlinge in der gleichen Anzahl wie früher beizubehalten, mit deren Ausbildung er auf der einen Seite belastet wird und von deren Hilfe er auf der anderen Seite oft nur einen geringeren Nutzen hat. Diesem Sinn und Zweck des Gesetzes gegenüber kann es daher auf die Erwägungen des Landesarbeitsgerichts, daß die Vergleichsordnung grundsätzlich der Aufrechterhaltung des Betriebes dienen will, nicht ankommen. Denn diesen Zweck will sie gegebenenfalls durch die Lösung von drückenden, langfristigen Dienstverhältnissen erreichen. Einem Mißbrauche soll aber, wie die Begründung hervorhebt (S. 23), durch die Abhängigmachung der Lösung von der gerichtlichen Ermächtigung vorgebeugt werden. Der Vergleichsrichter hat bei der ihm auferlegten Prüfung, wie die Revision mit Recht hervorhebt, alle diejenigen Erwägungen anzustellen, welche das Landesarbeitsgericht zugunsten der Aufrechterhaltung der Lehrverträge anführt. Vor allem hat der Vergleichsrichter zu prüfen, ob nicht die beabsichtigte Aufrechterhaltung des Geschäfts die Durchführung der Lehrverträge trotz der wirtschaftlichen Notlage des Schuldners ermöglicht und ob etwa der Schuldner die Möglichkeit zum Abschluß eines anderweitigen Kollektivvertrages hat, auf welche Möglichkeit das Landesarbeitsgericht den Schuldner in einer nicht völlig bedenkenfreien Betrachtungsweise verweisen will. Für die Anwendbarkeit der Vergleichsordnung überhaupt haben dagegen diese Erwägungen auszuscheiden. Denn das Gesetz gewährt die Möglichkeit zur Lösung aller Dienstverträge, ohne eine Einschränkung zu machen, obschon es sich bei dem Vergleichsverfahren nur um eine vorläufige und als vorübergehend gedachte Unterbrechung der normalen Betriebsführung handelt. Das Landesarbeitsgericht berücksichtigt nicht, daß die von ihm angestellten Erwägungen, wie auch die Revision mit Recht hervorhebt, bei allen langfristigen Dienstverträgen an sich Platz greifen müssen. Es übersieht ferner, worauf schon das Arbeitsgericht mit Recht hingewiesen hatte, daß das Vergleichsverfahren in allen Fällen, in welchen es entweder nicht zur Eröffnung (§ 24 VerglO.) oder nicht zum Vergleichsschluß führt (§§ 71, 80 VerglO.), regelmäßig die Überleitung zum Konkursverfahren darstellt, indem für die Entscheidung des Konkursrichters, ob das Konkursverfahren zu eröffnen ist, der Antrag auf



Eröffnung des Vergleichsverfahrens als Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens gilt, der nicht zurückgenommen werden kann (vgl. auch die Überleitungsbestimmungen §§ 82 flg. VerglO.).

Das Landesarbeitsgericht glaubt schließlich seine Ansicht weiterhin darauf stützen zu können, daß die Gesetzesgeschichte der Vergleichsordnung, im Gegensatz zu der in der Entscheidung des Reichsarbeitsgerichts vom 13. Juni 1931 verwerteten Gesetzesgeschichte zu § 22 KO., gegen die Anwendung des § 29 VerglO. auf Lehrverträge spreche. Denn da der § 29 Abs. 2 die Lösung von Dienstverträgen nur mit der Maßnahme zulasse, daß eine Kündigung mit gesetzlicher Frist erfolge, müsse die Kündigung von Lehrlingsverträgen, so führt das Landesarbeitsgericht aus, schon deswegen ausscheiden, weil hier eine gesetzliche Kündigungsfrist nicht vorgesehen sei. Da nun zur Zeit der Schaffung der Vergleichsordnung die Dienstvertragsnatur des Lehrlingsvertrags schon allgemein erkannt gewesen sei, so müsse angenommen werden, daß keine Lücke des Gesetzes vorläge, sondern daß der Gesetzgeber die Lösung des Lehrlingsvertrags im Vergleichsverfahren bewußt ausgeschlossen habe.

Diese Ausführungen beachten nicht die besondere Gesetzesgeschichte der hier in Rede stehenden Bestimmungen. Diese haben sich aus den Bestimmungen der Konkursordnung in zunächst enger Anlehnung an sie in der Geschäftsaufsichtsverordnung entwickelt und können daher auch nur den gleichen Rahmen wie die Konkursordnung umspannen. Die erste Geschäftsaufsichtsverordnung wurde unmittelbar nach Ausbruch des Krieges am 8. August 1914 (RGBl. S. 363) erlassen. Sie sah nur die Stellung unter Geschäftsaufsicht und neben der Schutzmaßnahme des § 5 (Ausschluß des Konkursantrags) die Verwendung der vorhandenen Mittel zugunsten der Gläubiger vor (§ 8). Lösungsrechte von langfristigen Verträgen kannte sie nicht. Diese Möglichkeit wurde erst durch die §§ 9 flg. der Bekanntmachung über die Geschäftsaufsicht zur Abwendung des Konkurses vom 14. Dezember 1916 (RGBl. S. 1363) geschaffen. In wesentlicher Anlehnung an die entsprechenden Vorschriften der Konkursordnung wurde in § 9 die Möglichkeit zur Ablehnung der Erfüllung beiderseits noch nicht erfüllter Verträge mit gerichtlicher Ermächtigung vorgesehen. In § 11 wurde in fast wörtlicher Anlehnung an § 22 KO. bestimmt:

„Ein in dem Haushalt, Wirtschaftsbetrieb oder Erwerbsgeschäfte des Schuldners angetretenes Dienstverhältnis kann von dem Schuldner mit Ermächtigung des Gerichts gekündigt werden. Die Vorschrift des § 9 Abs. 1 Satz 2 ist entsprechend anzuwenden. Die Kündigungs-

frist ist, falls keine kürzere Frist bedungen war, die gesetzliche.

Kündigt der Schuldner, so kann der andere Teil Ersatz des ihm durch die Aufhebung des Dienstverhältnisses entstehenden Schadens verlangen.“

Diese Bestimmung unterscheidet sich somit von der Konkursordnung und dem jetzigen § 29 VerglO. lediglich dadurch, daß einerseits nur der Schuldner die Lösungsmöglichkeit hatte und daß sie andererseits (gegenüber § 29 VerglO.) den Kreis der betroffenen Dienstverhältnisse entsprechend dem § 22 KO. faßte. In § 11 Abs. 1 Geschäftsaufsichtsverordnung ist aber gerade wie bei § 22 KO. der Gesetzesbefehl des Satz 1 von dem Inhalt des Satz 2 zu unterscheiden, welcher letzterer nicht den Kreis der betroffenen Dienstverträge, sondern nur die Lösungsfrist bestimmt. Gemäß den Darlegungen des Reichsarbeitsgerichts in der Entscheidung vom 13. Juni 1931 (RAG. Bd. 9 S. 37 flg.) können keinerlei Bedenken bestehen, daß § 11 Geschäftsaufsichtsverordnung auch die Lösung der Lehrverträge umfaßte. Es kann dabei dahingestellt bleiben, ob mit der Begründung der Entscheidung vom 13. Juni 1931 eine Lücke des Gesetzes anzunehmen ist oder ob, da die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen (§ 70 HGB., § 127 b RGewO.) — soweit überhaupt — nur eine fristlose Lösungsmöglichkeit vorsehen, diese fristlose Lösung als diejenige mit „gesetzlicher Kündigungsfrist“ zu erscheinen hat. Denn in jedem Falle fehlt es zur Einschlebung einer anderweit vom Prozeßrichter zu findenden Frist an jeder gesetzlichen Unterlage, und es kann daher als die gesetzlich ausdrücklich allein zugelassene vorzeitige Lösung nur die fristlose eintreten.

An diesem Rechtszustand hat aber die Vergleichsordnung, welche wie erwähnt, sachlich nur die Kündigungsbefugnis des Gläubigers hinzugefügt hat, trotz der anderweitigen Wortfassung (§ 25 des Entwurfs, § 25 des Beschlusses des Redaktionsausschusses, R. T. Drucks. Nr. 3430 S. 73) nichts geändert. Die Begründung (a. a. O. S. 24) hebt zunächst ausdrücklich hervor, daß die Vorschriften der §§ 28 flg. (§ 23 flg. des Entwurfs) sich an die Bestimmungen über die Geschäftsaufsichtsverordnung §§ 8—11, 13 Abs. 2 anlehnen, welche ihrerseits wieder auf den Bestimmungen der KO. (§§ 17 flg.) beruhen und nur in den hervorgehobenen Punkten grundsätzlich abweichen. Weiterhin ist in der Begründung zu § 25 des Entwurfs gesagt, daß, indem an die Stelle des Rechts, die Erfüllung abzulehnen, die Lösung durch Kündigung getreten sei, der Entwurf mit der KO. §§ 19, 22 übereinstimme (Begründung a. a. O. S. 25). Der Gesetzestext des § 29 Abs. 2 VerglO. ist daher ähnlich wie bei § 22 KO. dahin zu verstehen, daß Satz 1 die allgemeine

gesetzliche Ermächtigung (den Gesetzesbefehl) gibt, welcher durch die hinzugefügten Maßgaben (Nr. 1—3) keine Einschränkung hinsichtlich des Kreises der betroffenen Schuldverhältnisse erleiden soll. Diese Maßgaben ordnen vielmehr nur die Befugnis zur Lösung im einzelnen. Es spricht daher an Hand dieser Gesetzesgeschichte nichts dafür, daß der Gesetzesgeber der Vergleichsordnung mit der Maßgabe zu Nr. 1 die Lehrlingsverträge habe ausschließen wollen, zumal ein solcher Ausschluß angesichts des hervorgehobenen Sinnes und Zweckes der Bestimmungen zweifellos einer besonderen Hervorhebung bedurft hätte. Die Vergleichsordnung hat somit sämtliche Dienstverträge umfassen wollen, und es muß daher wie bei § 22 KO. und § 11 Geschäftsaufsichtsverordnung beim Lehrvertrag — mangels einer besonderen Frist — die sofortige Lösungsmöglichkeit eintreten. Die im Schrifttum geäußerten Bedenken können nicht zur Einfügung einer anderweiten Frist führen. Es fehlt an einer genügenden Grundlage, eine solche Frist bestimmen zu können. Außerdem hat es der Vergleichsrichter in der Hand, anzuordnen, daß die fristlose Kündigung nur zu einem bestimmten Zeitpunkt ausgesprochen werden kann.

Daß der Vergleichsrichter vorliegend die Ermächtigung zur Kündigung mit gesetzlicher Frist erteilt hat, ist ohne Bedenken, da er sich damit nur dem Gesetzeswortlaut angeschlossen hat, welcher, wie ausgeführt, zur fristlosen Kündigung führt.

Schließlich muß auch im Falle des Vergleichsverfahrens darauf hingewiesen werden — was das Landesarbeitsgericht nicht beachtet —, daß, falls man etwa den Lehrvertrag nicht unter § 29 VerglO. einreihen würde, er jedenfalls der Lösungsmöglichkeit nach § 28 unterfallen würde, wodurch der Lehrling keinen Vorteil erreichen würde. Es ist aber, wie ausgeführt, nicht § 28 VerglO., sondern § 29 VerglO. anzuwenden.

Die vom Vergleichsrichter erteilte Ermächtigung hielt sich somit innerhalb der gesetzlichen Befugnis, und die Lehrverträge der Kläger sind zu Recht gekündigt worden.

#### **RAG. 11, 96.**

**Unter welchen Voraussetzungen hat der Arbeitgeber dem Betriebsrate das „Schwarze Brett“ zu Bekanntmachungen an die Belegschaft zur Verfügung zu stellen?**

BRG. §§ 36, 66 Nr. 3, 78 Nr. 2, Tarifvertrag für das deutsche Bankgewerbe v. 19. Dezember 1930 §§ 13 Nr. 2, 22 Nr. 6.

## Reichsarbeitsgericht. Beschl. v. 7. Mai 1932.

I. Arbeitsgericht Berlin.

## Gründe:

Für das deutsche Bankgewerbe besteht ein Reichstarifvertrag in neuester Fassung vom 19. Dezember 1930. Er umfaßt Angestellte und Arbeiter.

Auf Grund der vierten Notverordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung des inneren Friedens usw. vom 8. Dezember 1931, 6. Teil Kap. I §§ 3, 4 hat der Schlichter die Löhne und Gehälter dieses Tarifvertrags bindend fest- (herab-) gesetzt. Im Anschluß hieran hat die Bank (Antragsgegnerin) auch die übertariflichen Bezüge teilweise herabgesetzt. Angesichts der hierdurch entstandenen Unruhe in den Kreisen der Arbeitnehmer wollte der Betriebsrat (Antragsteller) an die Belegschaft folgende Anschlagsbekanntmachung erlassen:

„Der Betriebsrat der C.- und P.-Bank A.G. Berlin hat sich in seiner Sitzung vom 26. Januar d.J. erneut mit den allseits an ihn herangebrachten Wünschen der Kollegenschaft beschäftigt, von der Direktion eine laufende Erhöhung der Monatsbezüge durch Gewährung von übertariflichen Zulagen zu verlangen.

Wir haben bereits bei der Direktion in diesem Sinne bestimmte Vorstellungen erhoben und auch in einzelnen Fällen kleinere Zugeständnisse erreicht, die aber, gemessen an der allgemeinen Notlage der Kollegenschaft, als vollkommen unzulänglich bezeichnet werden müssen.

Wir mußten zudem die Beobachtung machen, daß die bisher gewährten übertariflichen Zahlungen anläßlich der durch die Regierung dekretierten Gehaltssenkung von 12 % ebenfalls um 12 % gekürzt wurden, ohne daß es die Direktion für erforderlich gehalten hätte, den davon Betroffenen vorher hiervon Mitteilung zu machen. Wir haben diese Maßnahme der Direktion doppelt bedauert, weil sie sich hier nicht auf irgendwelche Paragraphen der Notverordnung zu berufen in der Lage ist. Der Direktion gegenüber ist dies durch unseren Sprecher zum Ausdruck gebracht worden. Die Maßnahme ist um so unverständlicher, als die Direktion der C.- und P.-Bank der Öffentlichkeit und auch dem Betriebsrat gegenüber immer betont, daß sie auch in der Krise fest und unerschüttert dasteht. Demnach kann der Betrag, der durch diese nur vom Willen der Direktion diktierte Kürzung der übertariflichen Zulagen eingespart wird, im Etat der Bank wirklich keine Rolle spielen.

Wir werden nunmehr generell für die Angestellten der C.- und P.-Bank fordern, daß von der Bestimmung des § 22 des allgemein verbindlichen Reichstarifvertrages für das deutsche Bankgewerbe im weitesten Maße Gebrauch gemacht wird, die die Vereinbarung höher als der tariflichen Bezüge für unbeschränkt zulässig erklärt (§ 22, Ziffer 6 RTV.).

Sollten diese Verhandlungen, die vom Betriebs-Ausschusse mit der Direktion gepflogen werden, zu keinem Ergebnis führen, werden wir gemäß § 46 des Betriebsräte-Gesetzes die Betriebsversammlung einberufen, um dieser Bericht zu erstatten und die Auffassung der Belegschaft festzustellen.“

Zur Bekanntgabe dieser Erklärung wollte er sich des „Schwarzen Bretts“ bedienen, das an mehreren Stellen des Hauptgebäudes der Bank wie auch an den verschiedenen Depositenstellen in Berlin vorhanden ist. Die Bank hat das nicht zugelassen, vielmehr es teils unmittelbar, teils durch entsprechende Weisung an die Vorsteher der Depositenstellen verhindert. Das vom Betriebsrat angerufene Arbeitsgericht hat am 4. März 1932, dem Antrag des Betriebsrats entsprechend beschlossen:

„Die Antragsgegnerin ist verpflichtet, dem Betriebsrat zu gestatten, die . . . Bekanntmachung an den schwarzen Brettern der Groß-Berliner Depositenkassen und an den schwarzen Brettern des Hauptgebäudes anzuschlagen.

Gegen diesen Beschluß hat die Bank form- und fristgerecht die Rechtsbeschwerde zu dem zuständigen Reichsarbeitsgericht erhoben. Der Gegner ist gehört. — Dem Rechtsmittel ist der Erfolg nicht zu versagen.

Grundsätzlich hat der Arbeitgeber dem Betriebsrat, wie sonstige Geschäftsbedürfnisse zur Verfügung zu stellen (§ 36 BRG.), so auch die Möglichkeit von Bekanntmachungen an die Arbeitnehmerschaft durch Anschlag am schwarzen Brett zu gewähren. Dies gilt indessen nur, soweit der Betriebsrat sich mit der beabsichtigten Bekanntmachung im Rahmen seiner gesetzlichen Aufgaben hält; vgl. Beschluß des Reichsarbeitsgerichts vom 28. März 1928, RAG. Bd. 1 S. 295, wo diese Frage an erster Stelle geprüft und nach Lage des Falles bejahend beantwortet worden ist. Im gegenwärtigen Fall geht der Streit gerade darum, ob die hier beabsichtigte Bekanntmachung ein Ziel verfolgte, das in den gesetzlichen Rahmen der Geschäftsführung des Betriebsrats fällt.

Das Arbeitsgericht hat im Einklang mit dem Antragsteller (Betriebsrat) angenommen, daß die beabsichtigte Bekanntmachung dem Zweck habe dienen sollen, den Betrieb vor Erschütterungen zu bewahren; es hat also angenommen, daß die Bekanntmachung nach § 66

Ziff. 3 BRG. in den Aufgabenkreis des Betriebsrats falle. Dem hält indessen der Arbeitgeber entgegen, mit der geplanten Bekanntmachung habe sich der Betriebsrat auf ein ihm verschlossenes Gebiet begeben, auf ein Gebiet nämlich, daß nach der bestehenden Ordnung in den Rahmen des Tarifvertrags und damit in den Aufgabenkreis der wirtschaftlichen Vereinigungen der Arbeitnehmerschaft gehöre. Dem ist beizutreten.

§ 22 Nr. 6 TV. sagt:

„Die Vereinbarung höherer als der tariflichen Bezüge ist unbeschränkt zulässig.“

Danach sind die Tariflöhne nur Mindestlöhne, wie das ja auch dem Wesen des Tarifvertrags entspricht; abweichende Bestimmungen zugunsten der Arbeitnehmer sind nicht ausgeschlossen (vgl. § 1 Abs. 1 Satz 2 TarifVo.). Der Betriebsrat will hieraus folgern, daß er, da insoweit (nämlich bezüglich der übertariflichen Bezüge) eine tarifvertragliche Regelung nicht bestehe, nicht gehindert sei, an den Arbeitgeber mit dem Ersuchen um eine allgemeine Erhöhung der übertariflichen Bezüge heranzutreten (§ 78 Nr. 2 BRG.). Dieser Meinung kann nicht beigetreten werden. Ihr stehen die Folgerungen entgegen, die sich aus dem sonstigen Inhalt des Tarifvertrags ergeben. Nach § 12 das. werden den Arbeitnehmern nach Maßgabe der §§ 13—23 Mindestmonatseinkommen gewährleistet. Die folgende Vorschrift (§ 13) behandelt unter Ziffer 1 die Haushalts- und Kinderzulagen und fährt dann in Ziff. 2 fort:

„Das Gehalt ist im übrigen auf Grund der Leistungen und Fähigkeiten jedes einzelnen zu bemessen.“

„Leistungen und Fähigkeiten jedes einzelnen“ lassen sich aber nicht wohl auf Grund einer Gesamtvereinbarung, jedenfalls nicht ohne Prüfung durch den Arbeitgeber feststellen. Die Vorschrift des § 13 Ziff. 2 gewährt mithin im Ergebnis dem Arbeitgeber ein tarifvertragsmäßiges Recht darauf, daß er nach Prüfung jedes einzelnen Arbeitnehmers auf Fähigkeiten und Leistungen sich über eine etwa zuzubilligende übertarifliche Zulage schlüssig macht. Das Ansinnen des Betriebsrats, die Bank möge dem allgemeinen, übrigens auch durch staatliche Anordnungen vorgeschriebenen Gehaltsabbau durch allgemeine Erhöhung der übertariflichen Bezüge begegnen und sich dieserhalb mit dem Betriebsrat zwecks Durchführung dieser Maßnahme auf dem Wege der betrieblichen Vereinbarung in das Benehmen setzen, lief daher — da die tarifliche Ordnung sowohl nach § 66 wie nach § 78 BRG. den Vorrang vor betrieblichen Vereinbarungen hat —, dem BRG. zuwider. Auch soweit es sich nach der Absicht des Antragstellers (Betriebsrats)

etwa nur um Herbeiführung einer entgegenkommenden Haltung der Bank in bezug auf einzelne Gehaltsregelungen, nicht um feste betrieblich zu vereinbarende Abmachungen hätte handeln sollen, — was übrigens das Arbeitsgericht selbst nicht annimmt —, wäre dies nach §§ 66, 78 BRG. Sache der Berufsvereinigungen der Arbeitnehmer gewesen, nicht Sache des Betriebsrats. — Die vom Arbeitsgericht vertretene gegen-  
teilige Meinung ist vom Rechtsstandpunkt aus nicht zu billigen.

Stand mithin das von dem Antragsteller verfolgte Ziel mit dem Inhalt des BRG. nicht im Einklang, so war auch die beabsichtigte Anschlagbekanntmachung als ein Schritt auf dem Wege zu diesem Ziele unstatthaft, und der Arbeitgeber hat sich mit Recht der geplanten Bekanntmachung mittels Anschlags am schwarzen Brett widersetzt.

Da dieses Ziel unzulässig ist, läßt es sich auch nicht unter dem Gesichtspunkt des § 66 Ziff. 3 BRG., aus der Absicht heraus, den Betrieb vor Erschütterungen zu bewahren, rechtfertigen. Zudem ist in § 66 Nr. 3 BRG. selbst der Vorbehalt für die Befugnisse der wirtschaftlichen Vereinigungen der Arbeiter gemacht. Es bedarf deshalb nicht der Prüfung, ob die Erwägungen zutreffen, mit denen das Arbeitsgericht darzulegen sucht, der Anschlag wäre nicht geeignet gewesen, den Arbeitsfrieden im Betrieb der Bank zu erschüttern.

Nach alledem war der angefochtene Beschluß aufzuheben und der Antrag des Betriebsrats abzuweisen.

#### **RAG. 11, 117.**

**Sind die Kündigungsschutzbestimmungen der Stillelegungs-Verordnung als ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB. anzusehen?**

**Liegt in der Aufteilung eines Betriebs in mehrere, je weniger als 20 Arbeitnehmer beschäftigende, äußerlich selbständige Betriebsteile und in der damit zusammenhängenden Verpachtung dieser Teile an einzelne Unternehmer ohne weiteres eine (zum Schadensersatz verpflichtende) Umgehung der Stillelegungs-Verordnung?**

BGB. § 823 Abs. 2; Stillelegungs-Vo. §§ 1, 2.

Reichsarbeitsgericht. Urt. v. 27. April 1932.

I. Arbeitsgericht Chemnitz. — II. Landesarbeitsgericht daselbst.

Für die Revisionsinstanz ist auf Grund des Vorbringens der Parteien und der tatsächlichen Feststellungen in den Vorinstanzen folgender Sachverhalt als gegeben zu unterstellen:

Die Beklagte betrieb früher auf einem ihr gehörigen Gelände mit etwa 80 bis 100 Arbeitern einen Strick- und Häkelmaschinenbetrieb. Sie verpachtete den Betrieb vor Jahren an die S.-Aktiengesellschaft. Als diese Firma im Jahre 1929 die Zahlungen einstellte, versuchte die Beklagte zunächst, den Betrieb als ganzen zu verkaufen oder zu verpachten. Da der Versuch mißlang, zerlegte sie den Betrieb in 8 bis 9 Teile (Fräserei und Hobelei; Bohrerei und Dreherei; Schleiferei und Lackiererei; Vormontage; Fertigmontage; Einarbeiterei, Reparatur; Packerei und Versand) und überließ je eine der so gebildeten Betriebsabteilungen, in denen nach der Behauptung des Klägers stets weniger als 20 Arbeitnehmer beschäftigt wurden, verschiedenen Personen. Mit jeder dieser Personen traf die Beklagte eine als „Pachtvertrag“ bezeichnete Vereinbarung, in welcher sie sich als Verpächterin von ihrem Pächter einen prozentualen Anteil an dem jeweiligen Brutto-Lohn-Umsatz bzw. an dem jeweiligen Rechnungsbetrag der fertiggestellten Maschinen als Pachtzins ausbedang, zugleich aber den Pächter von der Pachtzinszahlung befreite, wenn der Betrieb der von ihm übernommenen Abteilung infolge Maschinenschadens, Kohlenmangels oder höherer Gewalt unterbrochen werden mußte. — — Der Kläger war zuletzt in der von dem Ingenieur Otto H. gepachteten Betriebsabteilung „Fertigmontage“ auf Grund eines lediglich mit diesem geschlossenen Arbeitsvertrages als Arbeiter tätig. Ein Bruder dieses Pächters, der Kaufmann Johannes H., hatte die Betriebsabteilung „Vormontage“ gepachtet. Der Kläger macht geltend, die einzelnen Pächter seien weitgehend von der Beklagten abhängig und könnten deshalb nicht als die eigentlichen Betriebsinhaber angesehen werden. Betriebsinhaberin sei vielmehr die Beklagte. Sie müsse als solche u. a. auch die Sperrfristen der Stilllegungs-Verordnung einhalten, sobald aus den einzelnen Betriebsabteilungen mehr als 9 Arbeiter entlassen würden. In den von Otto und Johannes H. geleiteten Betriebsteilen, die zusammen 30 bis 40 Leute beschäftigten, seien nun in der Zeit von Ende Februar bis Ende März 1931 nacheinander sämtliche Arbeiter, darunter auch er, der Kläger, zur Entlassung gekommen. Die Beklagte hätte daher nach § 2 Abs. 2 in Verbindung mit § 1 Abs. 2 der Stilllegungs-Verordnung ihn noch während der 4wöchigen Sperrfrist beschäftigen oder ihm wenigstens für diese Zeit den Lohn in Höhe von 145,92 RM bezahlen müssen. Diesen Betrag, den er mit der Klage verlange, schulde sie ihm sowohl aus vertraglicher Haftung wie unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes wegen unerlaubter Handlung. Sie habe mit der Aufteilung des Betriebes in unselbständige Betriebs- teile mit je weniger als 20 Arbeitnehmern und deren Überlassung an



verschiedene Personen nur eine Umgehung der sozialen Schutzbestimmungen bezweckt und es dadurch rechtlich unmöglich gemacht, die einzelnen Betriebsteile, die ohne die Aufteilung unter die Stilllegungs-Verordnung fallen würden, dieser Verordnung zu unterstellen. Die Beklagte bestreitet, die fragliche Aufteilung und Überlassung in der Absicht einer Umgehung der Stilllegungs-Verordnung oder sonstiger gesetzlicher Schutzvorschriften vorgenommen zu haben.

Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben nach Beweisaufnahme der Klage stattgegeben.

Die zugelassene Revision der Beklagten führte zur Aufhebung des Urteils des Landesarbeitsgerichts und zur Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz.

#### Gründe:

Mit dem ersten Richter, der davon ausgeht, daß der Kläger zu der Beklagten in keinem Vertragsverhältnis gestanden habe und daher gegen sie unmittelbare vertragliche Ansprüche aus der Stilllegungs-Verordnung nicht herleiten könne, verneint auch das Berufungsgericht in erster Linie das Bestehen eines solchen Anspruchs. Es läßt hierbei dahingestellt, ob die von der Beklagten und den einzelnen „Pächtern“ getroffene Vereinbarung mit Rücksicht auf ihren Inhalt trotz der Bezeichnung „Pachtvertrag“ nicht als solcher, sondern, wie der erste Richter annimmt, als Gesellschaftsverhältnis oder wenigstens als gesellschaftsähnliches Verhältnis zu gelten habe; denn jedenfalls seien die verschiedenen Teilbetriebe untereinander selbständig und in dem Teilbetrieb des Otto H., aus welchem der Kläger zur Entlassung gekommen sei, weniger als 20 Arbeiter beschäftigt worden. Letzterer Umstand stehe einem vertraglichen Anspruch aus der Stilllegungs-Verordnung auch beim etwaigen Vorliegen mittelbarer arbeitsrechtlicher Beziehungen des Klägers zur Beklagten entgegen, wenn man nämlich annehmen wollte, daß der „Pächter“ Otto H. von der Beklagten wirtschaftlich völlig abhängig und die Beklagte die eigentliche Inhaberin des Betriebes sei.

Dagegen bejaht das Berufungsgericht die Berechtigung des erhobenen der Höhe nach nicht bestrittene nAnspruchs, und zwar ebenfalls in Übereinstimmung mit dem ersten Richter aus dem zweiten Klagegrund des Schadensersatzes wegen unerlaubter Handlung. Es führt hierzu im wesentlichen aus, die Voraussetzungen für den Schadensersatzanspruch habe an sich der Kläger zu beweisen. Er müsse dartun, daß die Beklagte in der Absicht gehandelt habe, die als Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB. anzusehenden Kündigungsschutzbestimmungen der Stilllegungs-Verordnung zu umgehen. Die Vermutung einer solchen

Umgehungsabsicht sei nun schon deshalb als begründet anzusehen, weil die Beklagte einen an sich innerlich zusammengehörenden Betrieb in weitgehendster Weise bis ins kleinste, und zwar auch durch Zerlegung der eigentlichen Produktion aufgeteilt und diese Betriebsteile, welche nach der Behauptung des Klägers je weniger als 20 Arbeitnehmer, die Mindestzahl wichtiger Sozialgesetze (Stillegungs-Verordnung, Betriebsrätegesetz) umfaßten, rechtlich verselbständigt habe, ohne daß zwingende Gründe hierfür erkennbar seien. Insbesondere habe sie die „Verpachtung“ offensichtlich nicht etwa vorgenommen, um sich der Betriebe wegen der damit verbundenen Risiken völlig zu entschlagen, da sie ja auch weiterhin durch prozentuale Beteiligung am jeweiligen Umsatz und durch die Übernahme eines gewissen Risikos für die Fälle eintretenden Maschinenschadens, Kohlenmangels usw. mit den einzelnen verselbständigten Betriebsteilen verbunden geblieben sei. Allerdings komme eine Verpachtung einzelner Betriebsabteilungen auch anderweit, namentlich in der Textilindustrie, vor. Hier handle es sich jedoch um eine Maschinenfabrik, und für eine solche sei, wie gerichtsbekannt, das Vorgehen der Beklagten als ganz ungewöhnlich zu bezeichnen. Überdies habe die Beklagte ihren Betrieb nicht völlig aufgegeben, sie bezwecke vielmehr nach wie vor die Herstellung von Maschinen; nur die Form, in der sie diesen Zweck erfülle, habe sich mit der Einführung der „Teilverpachtungen“ geändert. Daß sich die Produktion der Beklagten, wie ein von ihr gegenbeweislich benannter Zeuge bekunde, seit der „Teilverpachtung“ verbessert habe, möge richtig sein. Eine solche Verbesserung hätte sich aber, wie in anderen Maschinenbetrieben, so auch bei der Beklagten, ohne Teilverpachtung erzielen lassen. Ebensovienig vermöge das Ergebnis des sonstigen von der Beklagten angetretenen Gegenbeweises die Vermutung zu entkräften, daß sie die Aufteilung des Betriebes in der Absicht vorgenommen habe, ihr lästige Sozialvorschriften auszuschalten. Bleibe mithin die Vermutung der Gesetzesumgehungsabsicht bestehen, so sei damit auch die vom ersten Richter im einzelnen zutreffend begründete Schadensersatzpflicht der Beklagten gegeben. Sie werde ebensowienig dadurch ausgeschlossen, daß der Kläger in einen derartig zerlegten Betrieb eingetreten sei und niemals die Bildung eines Betriebsrats verlangt habe. Hierin sei ein Mitverschulden des Klägers an dem ihm entstandenen Schaden nicht zu finden. Er habe, als er bei Otto H. in Arbeit getreten sei, die Verhältnisse des gesamten Betriebes noch nicht übersehen können, man habe ihm auch, da er andernfalls mit seiner sofortigen Entlassung rechnen mußte, nicht zuzumuten können, die Bestellung eines Betriebsrats zu betreiben.

Die Revision, welche sachlichrechtlich Verletzung des § 823 Abs. 2 BGB. und der §§ 1, 2 Stilllegungs-Verordnung, verfahrensrechtlich aber einen Verstoß gegen §§ 282, 286 ZPO. rügt und zur Begründung ihrer Rügen sich den Inhalt eines von ihr überreichten Gutachtens des Universitätsprofessors Dr. Hueck zu eigen macht, wendet sich zunächst gegen die Annahme eines Vertragsanspruchs, indem sie darzulegen versucht, daß weder zwischen den Parteien ein Vertragsverhältnis bestanden habe noch der Kläger in einem der Stilllegungs-Verordnung unterfallenden Betriebe beschäftigt worden sei. Da das angefochtene Urteil das Bestehen sowohl unmittelbarer wie mittelbarer vertraglicher Beziehungen zwischen den Parteien und damit zugleich die Berechtigung des diesbezüglichen Klagebegehrens verneint, die Beklagte also insoweit nicht beschwert ist, bedarf es keines Eingehens auf die hierzu gemachten Ausführungen der Revision.

Was sodann die Frage betrifft, ob der Kläger in einem der Stilllegungs-Verordnung unterfallenden Betriebe beschäftigt war, so ist der Revision darin beizutreten, daß nach dem für die Revisionsinstanz als gegeben zu unterstellenden Sachverhalt der von dem Ingenieur Otto H. „gepachtete“ Teilbetrieb, in den der Kläger auf Grund eines lediglich mit diesem Betriebsinhaber geschlossenen Arbeitsvertrags eingetreten und aus welchem er zur Entlassung gekommen ist, an sich nicht der Stilllegungs-Verordnung unterlag, da in ihm nach der dem angefochtenen Urteil zugrunde gelegten Behauptung des Klägers nicht mehr als 20 Arbeitnehmer beschäftigt worden sind, die regelmäßige Beschäftigung von mindestens 20 Arbeitnehmern in einem Betriebe aber nach § 1 Abs. 1 Stilllegungs-Verordnung die erste Voraussetzung der Anwendbarkeit dieses Gesetzes ist. Es kommt hinzu, daß dieser Teilbetrieb, wie das Berufungsgericht ausdrücklich hervorhebt, ebenso wie die übrigen von der Beklagten „verpachteten“ Teilbetriebe — wenigstens äußerlich — „rechtlich selbständig“ war, so daß man nicht ohne weiteres annehmen kann, er habe zusammen mit den übrigen 7 oder 8 Teilbetrieben ein Ganzes, einen einheitlichen Betrieb gebildet (vgl. RAG. Bd. 4 S. 52 [54 flg.]).

Mithin bleibt zu prüfen, ob die Erwägungen, aus denen das Berufungsgericht das Vorliegen einer unerlaubten Handlung der Beklagten und danach ihre Schadensersatzpflicht gegenüber dem Kläger bejaht, rechtlich einwandfrei sind. Insoweit kann mit dem angefochtenen Urteil unbedenklich davon ausgegangen werden, daß die Kündigungsschutzbestimmungen der Stilllegungs-Verordnung in Anbetracht des diesem Gesetz in seiner Fassung vom 15. Oktober 1923 neben dem wirtschafts-