

irrigerweise angenommen haben, daß auch für Kapellen in Gastwirtschaften ähnliche Grundsätze gelten.

Infolge der irrigen Auffassung des Kreisarbeitsgerichts, die Kündigung sei wirksam geworden, mußte sein Urteil aufgehoben werden.

Da andererseits aber die Frage der Verwirkung noch der Klärung bedarf, konnte der Senat nicht selbst entscheiden; er hatte vielmehr die Sache an das Kreisarbeitsgericht zurückzuverweisen.

§ 11 KündVO; Richtlinie Nr. 5 des OG; § 794 Abs. 1 Ziff. 1 ZPO.

1. Ein Prozeßvergleich, in dem sich die Parteien eines Streits über die Rechtswirksamkeit einer Entlassung dahin einigen, daß das zwischen ihnen bestehende Arbeitsverhältnis an einem im Vergleich bezeichneten Tag unter gegenseitigem Verzicht auf weitergehende Forderungen beendet sei, stellt auch dann eine unzulässige, die Nichtigkeit des Vergleichs herbeiführende Umwandlung einer Kündigung in eine Entlassung dar, wenn der Zwischenraum zwischen der ursprünglichen Entlassungserklärung und dem im Vergleich festgesetzten Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht mit der gesetzlichen Kündigungsfrist übereinstimmt, nämlich hinter ihr zurückbleibt oder sie unwesentlich überschreitet.

2. Prozeßvergleiche sind, falls sie nicht ausnahmsweise einer Bestätigung durch das Gericht bedürfen, ausschließlich Erklärungen der Prozeßparteien, nicht des Gerichts.

OG, Urt. vom 11. Februar 1957 - 2 ZA 136/56.

Der Kläger war in der dem Ministerium für Aufbau unterstehenden Fachschule für Bauwesen in G. als Küchenleiter beschäftigt. Unter dem 20. Oktober 1955 hat ihn der Verklagte entlassen (eine sog. fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses ausgesprochen), weil er den zuständigen staatlichen Wirtschaftsstellen 48 kg Zucker nicht gemeldet, also verheimlicht und hierdurch eine strafbare Handlung begangen habe.

Am 29. Oktober 1955 hat der Kläger Klage auf Erklärung der Unwirksamkeit der Entlassung mit der Begründung erhoben, daß die Unterlassung der Meldung nicht ihm, sondern anderen Angestellten der Fachschule zur Last falle und keinesfalls von einer Verheimlichung gesprochen werden könne, da der Zucker sichtbar im Magazin gestanden habe. In der Verhandlung vor dem Kreisarbeitsgericht vom 8. November 1955 schlossen die Parteien folgenden aus dem Sitzungsprotokoll ersichtlichen Vergleich ab:

1. Die Verklagte nimmt die fristlose Entlassung zurück. Die Zurücknahme der fristlosen Entlassung erfolgt, weil nicht erwiesen ist, daß der Kläger eine strafbare Handlung begangen hat.

2. Beide Parteien kommen dahingehend überein, daß das Arbeitsverhältnis ab einschließlich 6. November 1955 im gegenseitigen Einvernehmen gelöst ist. Bis einschließlich 6. November 1955 zahlt die Verklagte dem Kläger den ihm zustehenden Lohnausgleich.

3. Beide Parteien erklären gemeinsam, irgendwelche sonstigen Forderungen aus dem gewesenen Arbeitsverhältnis gegeneinander nicht mehr zu haben; sollten doch noch welche vorhanden sein, verzichten sie hiermit ausdrücklich auf dieselben.

4. Kosten sind nicht entstanden.

5. Außergerichtliche Kosten werden gegenseitig nicht erstattet.

Als Verklagte trat damals die Fachschule für Bauwesen auf, die durch zwei von ihrem komm. Direktor bevollmächtigte Angestellte vertreten war.

Am 19. März 1956 stellte der Kläger Antrag, das Verfahren fortzusetzen, weil er den Vergleich als rechtswirksam betrachte, da er gegen die Richtlinie des Obersten Gerichts Nr. 5 vom 31. Januar 1955 verstoße. Er stellte in der Sitzung vom 23. März 1956 den Antrag,

1. festzustellen, daß der vor dem Kreisarbeitsgericht am 8. November 1955 abgeschlossene Vergleich nichtig ist,

2. festzustellen, daß die fristlose Entlassung vom 20. Oktober 1955 rechtswirksam ist.

Die Verklagte — nämlich die Fachschule für Bauwesen — beantragte Klagabweisung.

Nach Beweisaufnahme und Verhandlung erkannte das Kreisarbeitsgericht mit Urteil vom 26. März 1956 gemäß dem Klagantrage.

In den Entscheidungsgründen führt es aus, daß das Oberste Gericht in seiner Richtlinie Nr. 5 die Umwandlung oder Umdeutung einer Entlassung — damals noch als fristlose Entlassung bezeichnet — in eine Kündigung — damals als fristgemäße Kündigung bezeichnet — für unzulässig erklärt hat. Das Kreisarbeitsgericht weist insbesondere darauf hin, daß das Oberste Gericht in Abschnitt B der Begründung der Richtlinie ausführt, daß einzelne Arbeitsgerichte, die die Umwandlung für unzulässig erachten, sie gleichwohl dadurch fördern, daß sie Vergleiche zulassen, in denen die Werk tätigen auf Feststellung der Unwirksamkeit der gegen sie ausgesprochenen Entlassung verzichten und sich mit der Beendigung eines Arbeitsverhältnisses zu einem Zeitpunkt abfinden, der sich ergeben würde, wenn statt der unbegründeten Entlassung eine Kündigung erfolgt wäre. Dieses unzulässige Verfahren sei in dem Vergleich befolgt worden, zwischen dem Ausspruch

der Entlassung und dem vereinbarten Ende des Arbeitsverhältnisses lägen etwa 14 Tage. Die in dem Vergleich getroffene Feststellung, es sei eine strafbare Handlung des Klägers nicht nachweisbar, hindere sie nicht, trotzdem das Tun oder Unterlassen des Klägers als strafbare Handlung zu betrachten. Die Verklagte sei, wie sich aus ihrem Schriftsatz vom 23. März 1956 ergebe, im wesentlichen deshalb auf den Vergleich eingegangen, weil hierdurch unter verhältnismäßig geringem Kostenaufwand das Ausscheiden des Klägers herbeigeführt wurde. Sie habe durch den Vergleich eine Nachprüfung des Kündigungsgrundes durch das Kreisarbeitsgericht vermieden. Infolgedessen sei der Vergleich auf Grund der erwähnten Richtlinie des Obersten Gerichts gemäß § 134 BGB von vornherein nichtig. Das Prozeßverfahren sei hiermit in den Stand vor Abschluß des Vergleichs zurückversetzt worden.

Sachlich falle dem Kläger eine strafbare Handlung, nämlich die Unterlassung der Meldung der 48 kg Zucker, zur Last.

Diese habe aber nur eine verhältnismäßig geringe Bedeutung gehabt und infolgedessen nicht zu einer gerichtlichen Bestrafung, sondern nur zu einer Ordnungsstrafe geführt. Zugunsten des Klägers sei zu berücksichtigen, daß ihm der Bestand bei Antritt seiner Stellung nicht ordnungsgemäß übergeben worden sei, daß keine Übersicht über die Bestände vorhanden gewesen sei und daß Verwaltungsfunktionäre der Verklagten, die ihm übergeordnet gewesen seien, den Überbestand an Zucker gekannt, ihm aber nicht geholfen hätten, den gesetzlichen Verpflichtungen zu genügen.

Die Weiterbeschäftigung des Klägers sei also, trotz seiner strafbaren Handlung, durchaus zu vertreten; die Entlassung sei infolgedessen unwirksam.

Gegen dieses Urteil hat das Ministerium für Aufbau form- und fristgerecht Berufung eingelegt.

Es hat sich im weiteren Verfahren durch einen von ihm in eigenem Namen, nicht etwa namens der Fachschule, bevollmächtigten Prozeßvertreter vertreten lassen.

Es hat ausgeführt: Das Gericht, vor dem, und zwar unter Hilfe des Richters, ein Vergleich abgeschlossen worden sei, könne das Verfahren einige Monate später nicht fortsetzen und den Vergleich für nichtig erklären.

Aus der Erklärung des Klägers vom 19. März 1956 gehe nicht hervor, ob er den Vergleich auf Grund von Anfechtung — §§ 123, 119 BGB - oder von Nichtigkeit - §§ 125, 134, 135, 138 ff. BGB — aufgehoben wissen wolle. Er berufe sich lediglich auf die Richtlinie Nr. 5 des Obersten Gerichts. Das Kreisarbeitsgericht habe dadurch, daß es sich dieser Auffassung des Klägers angeschlossen habe, dem Sinn der Richtlinie zuwidergehandelt. Durch den Vergleich vom 8. November 1955 sei nicht „eine fristlose Entlassung in eine fristgemäße umgewandelt worden“. Die Parteien seien sich vielmehr darüber einig gewesen, daß auf Grund der unliebsamen Vorgänge zwischen ihnen eine weitere Zusammenarbeit nicht mehr möglich sei. Das ergebe sich besonders aus dem letzten Absatz der Klageschrift vom 28. November 1955. Daher hätten die Parteien im Güteverfahren einen „Dienstbeendungsvertrag“ abgeschlossen, den sie auch außerhalb des Gerichts hätten abschließen können. Sie seien dabei auch nicht von der Kündigungsfrist ausgegangen, die bei dem Kläger als schwerbeschädigtem vier Wochen betragen hätte, sondern sie hätten den 5. November 1955 als Tag der Beendigung des Arbeitsverhältnisses in freier Vereinbarung festgelegt. Wenn man aber den Vergleich als nichtig ansehe, sei entgegen dem Urteil des Kreisarbeitsgerichts die Entlassung berechtigt gewesen, und zwar schon auf Grund der strafbaren Handlung des Klägers. Es komme in diesem Zusammenhang nicht darauf an, daß kein gerichtliches Strafurteil ausgesprochen, sondern nur eine Ordnungsstrafe verhängt worden sei. (Es folgen Ausführungen über frühere Mißgriffe des Klägers.)

Das Ministerium für Aufbau als Verklagter hat beantragt, zu erkennen

in erster Reihe:

1. das Urteil des Kreisarbeitsgerichts G. wird aufgehoben;
2. der am 8. November 1955 in dieser Sache abgeschlossene Vergleich bleibt rechtswirksam.

und in zweiter Reihe:

1. das Urteil des Kreisarbeitsgerichts G. wird zu Ziff. 2 und 3 aufgehoben;

2. es wird festgestellt, daß die fristlose Entlassung vom 20. Oktober 1955 aufrechterhalten wird.

Der Kläger hat Zurückweisung der Berufung beantragt. Er hat unter Wiederholung seines früheren Vorbringens und unter Vortrag des Inhalts seines Schriftsatzes vom 28. Mai 1956 ausgeführt: Die Zustimmung der BGL zu seiner Entlassung beruhe auf falschen Angaben des Wirtschaftsleiters F. Die bei ihm als schwerbeschädigtem erforderliche Zustimmung des Rates der Stadt G. — Abteilung Arbeit und Berufsausbildung, Sachgebiet Schwerbeschädigte — sei erst am 24. Oktober 1955, also nach Ausspruch der Entlassung, erteilt worden. Außerdem bezweifelt er, daß die BGL und die schwerbeschädigten-Kommission bei ihrer Entschließung ordnungsmäßig besetzt gewesen seien. Beim Abschluß des Vergleichs sei ihm nicht bekannt gewesen, daß für die Abrechnung mit der Abteilung Handel und Versorgung beim Rat der Stadt G. der Wirtschaftsleiter F. verantwortlich gewesen sei. Daher sei auch der gegen ihn ergangene Ordnungsstrafbescheid unrichtig. Hätte er dies rechtzeitig gewußt, so hätte er dem Vergleich nicht zugestimmt. Der Vergleich sei nach § 123 BGB unwirksam, aber auch, da er gegen ein gesetzliches Verbot und gegen die guten Sitten verstoße, nach §§ 134, 138 BGB nichtig.

Der Kläger hat beantragt, ihm für die Rechtsverteidigung in der Berufungsinstanz einstweilige Kostenbefreiung zu gewähren. Dieses Gesuch hat das Bezirksarbeitsgericht mit Beschluß vom 25. Juni 1956 wegen Aussichtslosigkeit der beabsichtigten Rechtsverteidigung zurückgewiesen.

Mit Urteil vom 17. August 1956 hat das Bezirksarbeitsgericht das Urteil des Kreisarbeitsgerichts aufgehoben und gleichzeitig festgestellt, daß der zwischen den Parteien am 8. November 1955 abgeschlossene Vergleich rechtlichen Bestand hat.