Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 6 Sa 38/14
5 Ca 1106 b/13 ArbG Kiel
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 16.07.2014

gez…
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

pp.

hat die 6. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein auf die mündliche Verhandlung vom 16.07.2014 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht … als Vorsitzenden und die ehrenamtlichen Richter … und … als Beisitzer

für Recht erkannt:

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Kiel vom 12.12.2013 - 5 Ca 1106 b/13 - wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass in Ziffer 1 des Tenors festgestellt wird, dass das Kündigungsschutzverfahren gegen die außerordentliche Kündigung vom 30.03.2012 durch den Vergleich vom 30.08.2012 wirksam beendet worden ist.

Der Beklagte trägt die Kosten der Berufung

Die Revision wird nicht zugelassen.

-.-

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil ist das Rechtsmittel der Revision nicht gegeben; im Übrigen wird auf § 72 a ArbGG verwiesen.

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit eines Prozessvergleichs.

Der am … 1970 geborene Kläger ist verheiratet und zwei Kindern zum Unterhalt verpflichtet. Er war bei dem Beklagten seit dem 15.07.2012 als Ergotherapeut beschäftigt. Zuletzt verdiente er 1.421,53 EUR brutto im Monat.

Der Beklagte betreibt eine Ergotherapie-Praxis an mehreren Standorten. Der Kläger war für den Beklagten als fachliche Leitung gem. den Heilmittelrichtlinien eigenverantwortlich tätig. Er vereinbarte selbständig Termine mit den Patienten. Der Kläger behandelte als Ergotherapeut u. a. die Patienten H... und K... aus dem C... Seniorencentrum H… . Zum Nachweis der von ihm erbrachten Leistungen sollten die Patienten oder Pflegekräfte auf den jeweiligen Rezepten unterschreiben. Die Rezepte übersandte der Kläger alsdann dem Beklagten, der die Vergütung für die Leistungen gegenüber den jeweiligen Krankenkassen oder gegenüber den Patienten direkt (bei Privatpatienten) geltend machte.

Mit Schreiben seiner Anwälte vom 30.03.2012 kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis fristlos, hilfsweise fristgemäß zum nächstmöglichen Zeitpunkt (Bl. 10 – 11 d. A.). In dem Kündigungsschutzverfahren hat der Beklagte die Ansicht vertreten, dass zum Zeitpunkt der Kündigung bereits sämtliche Tatbestandsmerkmale für eine Urkundenfälschung sowie eine wiederholte und über einen längeren Zeitraum andauernde Arbeitsverweigerung des Klägers vorgelegen hätten. Der Kläger habe Rezepte über die Behandlung des Herrn H... gefälscht (Rezepte vom 05.01.2012 und vom 29.08.2011). Unter der Rubrik „Unterschrift“ habe es sich nicht um die Unterschrift des Zeugen H... gehandelt. Gleiches gelte für Rezepte des Patienten Herrn K.... Der Beklagte erstattete Strafanzeige gegen den Kläger.

Mit seiner am 18.04.2012 eingegangenen Kündigungsschutzklage wandte sich der Kläger gegen die außerordentliche Kündigung der Beklagten vom 30.03.2012 und verlangte Gehaltszahlung.

Im Gütetermin vom 05.06.2012 erklärte der Kläger zu Protokoll:

> „Von August bis Dezember 2011 war ich bei Herrn H... tätig, obwohl ein Rezept nicht vorlag. Ich habe das dann auf die folgenden Rezepte drauf geschrieben. Im Februar 2012 habe ich das letzte Mal auf das Rezept die in Vorleistung gebrachten Therapien drauf geschrieben."

Er erklärte weiter:

> „Im März 2012 war ich bei Herrn H... ungefähr 1 oder 2 Mal. Im Januar und Februar 2012 habe ich die Leistungen bei Herrn H... erbracht, wenn auch nicht regelmäßig, sondern so wie er eben erreichbar war. Die Leistung hat jeweils Herr H... auf dem Rezept abgezeichnet. Im Falle des Herrn K... hat Frau K... die Unterschriften auf dem Rezept erbracht. Die war eigentlich da, wenn ich auch da war."

Der Kläger bestritt im Übrigen die gegen ihn erhobenen Vorwürfe.

Im Kammertermin am 30.08.2012 erklärte der Beklagte zu Protokoll:
„Im Hinblick auf die hier streitgegenständlichen Vorgänge werde ich der Staatsanwaltschaft gegenüber nicht weiter auf eine strafrechtliche Verfolgung des Klägers drängen".

Der Vorsitzende Richter legte in diesem Termin die Prozessrisiken dar und wies auf die Rechtsfolgen hin für den Fall, dass sich die fristlose Kündigung als unwirksam erweisen sollte (Fortbestand des Arbeitsverhältnisses, Annahmeverzugslohn, ggf. fristgemäße Kündigung samt Urlaubsabgeltung). Der Vorsitzende Richter empfahl den Parteien angesichts der Sach- und Rechtslage ausdrücklich, einen Vergleich zu schließen. Damit war der anwaltlich vertretene Beklagte letztlich einverstanden. Die Parteien schlossen sodann folgenden prozessbeendenden Vergleich:

1. Das Arbeitsverhältnis der Parteien endete aufgrund ordentlicher Kündigung des Beklagten unter Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist mit Ablauf des 30.04.2012.

2. Der Beklagte zahlt an den Kläger Vergütung für den Monat März 2012 in Höhe von 1.421,53 Euro brutto sowie Vergütung für den Monat April 2012 ebenfalls in Höhe von 1.421,53 Euro brutto.
3. Der Kläger hat keine weiteren finanziellen Ansprüche gegen den Beklagten. Der dem Kläger zustehende Urlaub ist ihm in Natur gewährt worden.
4. Der Beklagte erteilt dem Kläger ein qualifiziertes, berufsförderndes Zeugnis.
5. Damit ist der Rechtsstreit erledigt.

Bereits einen Tag nach Abschluss des Vergleiches wandte sich der Beklagte an das Arbeitsgericht (Schreiben vom 31.08.2012 = Bl. 160 d. A.) und erklärte, dass er den Vergleich „in Gänze“ widerrufe. Er formulierte:

> „Ich willigte diesen Vergleich zu, zum Einen unter der Voraussetzung der Aussagen des Klägers, zum Anderen, der, wie auch oben unter anderem vom Vorsitzenden, Herrn S… , in dieser Verhandlung geäußerten Meinung, dem Betroffenen, vom Arbeitsgericht geladenen Zeugen, Herrn H..., einer möglicherweise stressbeladenen Zeugenaussage zu ersparen.
>
> Nach meiner reiflichen Überlegung und des damit einhergehenden subjektiven Rechtsempfindens, möchte ich den o. a. zustande gekommenen Vergleich, insbesondere meine darin enthaltene „Erklärung“, die Teil des Vergleiches in der o. a. Rechtssache abgerungen wurde, **ausdrücklich widersprechen**“.

Der Vorsitzende Richter schrieb den Beklagten daraufhin unter dem 06.09.2011 an und wies ihn darauf hin, dass der Vergleich vom 30.08.2012 unwiderruflich geschlossen worden sei und das Verfahren beendet habe.

Der Beklagte nahm im Juni 2013 Einblick in die Ermittlungsakte. Mit Schriftsatz vom 20.06.2013 hat er den Vergleich vom 30.08.2012 wegen arglistiger Täuschung angefochten und Fortsetzung des Verfahrens verlangt.

Der Beklagte hat behauptet, der Kläger habe ihn veranlasst, den Vergleich zu schließen. Bei Vergleichsschluss seien die Unterschriftsfälschungen auf den Rezepten sowie die nicht durchgeführten Patientenbesuche nicht zweifelsfrei bewiesen gewesen. Nunmehr habe er durch Einsichtnahme in die Ermittlungsakte der Staatsanwaltschaft K… (Aktenzeichen …) festgestellt, dass diverse zu den Attesten befragte Patienten erklärt hätten, die Unterschriften stammten nicht von ihnen. Darüber hinaus hätten diese Zeugen im Strafverfahren angegeben, dass der Kläger die Therapietermine nicht zu den auf den Rezepten vermerkten Daten durchgeführt habe. Er sei bei Abschluss des Vergleichs durch die Aussagen des Klägers, welche er unter Beweis gestellt und sogar bei einer Parteivernehmung bestätigt habe, getäuscht worden. So habe der Kläger gegenüber der Vorsitzenden Richterin bekundet, dass er bei Herrn H... im Januar/Februar 2012 die Leistungen erbracht habe, ebenso wie bei Herrn K.... Diese Äußerungen habe der Kläger in der mündlichen Verhandlung vom 30.08.2012 wiederholt. Er, der Beklagte, hätte aufgrund der weiteren Aussagen des Klägers davon ausgehen können, dass die Unterschriften tatsächlich von den jeweiligen Patienten stammten. Diese Aussage sei dadurch bekräftigt worden, dass der Kläger mehr über den Zeugen H... gewusst habe, etwa dass dieser Ende 2010 einen Schlaganfall erlitten hatte, aufgrund dessen halbseitig links gelähmt war und starke Schmerz- und Beruhigungsmittel einnehmen musste. Der Kläger habe also wissentlich falsche Tatsachen vorgespiegelt. Das habe ihn, den Beklagten, veranlasst, den Vergleich vom 30.08.2012 einzugehen. Der Beklagte meint, die fristlose Kündigung vom 30.03.2012 sei ordnungsgemäß gewesen.

Er hat beantragt,

das Verfahren fortzusetzen.

Der Kläger hat beantragt,

festzustellen, dass der Prozess durch Vergleich vom 30.08.2012 wirksam beendet worden ist,

hilfsweise,

festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis durch die außerordentliche Kündigung des Beklagten vom 30.03.2012 nicht aufgelöst worden ist.

Der Kläger hat gemeint, dass die vom Beklagten wegen arglistiger Täuschung erklärte Anfechtung des Prozessvergleichs vom 30.08.2012 in Leere gehe. Der Beklagte sei nicht durch arglistige Täuschung seitens des Klägers zum Abschluss des Vergleichs bestimmt worden. Es fehle bereits an einer Täuschungshandlung. Die Aussage des Klägers in der Güteverhandlung vom 05.06.2012 zu seinen Besuchen bei den Patienten H... und K... entspreche den Tatsachen. Der Kläger habe mit seiner Aussage auch keinen Irrtum beim Beklagten erregt. Aus dessen eigenem Vortrag sowie aus den Bekundungen im Gütetermin folge, dass der Beklagte erst durch weitaus später hinzugetretene Umstände, nämlich durch die Einsicht in die Ermittlungsakte und Kenntnis weiterer Vorfälle, die dem Beklagten von den Ermittlungsbehörden zur Verfügung gestellt worden seien, zur Anfechtung des Prozessvergleichs bestimmt worden sei. Die Aussage des Klägers sei für den Vergleichsschluss nicht maßgeblich gewesen. Der Beklagte sei während des gesamten Verfahrens felsenfest davon überzeugt gewesen, dass der Kläger die Urkundenfälschungen auch tatsächlich begangen habe. Das folge daraus, dass der Beklagte auch nach Beendigung des Kündigungsschutzprozesses das gegen den Kläger geführte Strafverfahren gefördert und die Ermittlungsbehörden mit weiteren Unterlagen versorgt habe.
Im Übrigen sei der Beklagte allein durch die drohenden Prozessrisiken zum Vergleichsabschluss bestimmt worden. Seine wirtschaftlichen Risiken seien ihm vom Vorsitzenden im Kammertermin deutlich gemacht worden. Hieraus folge, dass die Aussage des Klägers den Beklagten nicht zum Abschluss des Prozessvergleichs bestimmt haben könne. Aus der Erklärung des Beklagten vom 31.08.2013 ergebe sich, dass der Beklagte seine Erklärung betreffend die Staatsanwaltschaft bereut und er deshalb dem Vergleich bereits einen Tag nach Abschluss widersprochen habe. Das Gesetz schütze jedoch weder subjektives Rechtsempfinden noch Reue. Auch ein Widerspruchsgrund sei in diesen Fällen nicht vorgesehen.

Das Arbeitsgericht hat entschieden, dass der Rechtsstreit der Parteien durch den Prozessvergleich vom 30.08.2012 rechtswirksam beendet worden ist. Die Anfechtung des Beklagten gehe ins Leere. Es fehle ein Anfechtungsgrund. Der Beklagte sei nicht durch eine arglistige Täuschung des Klägers zum Abschluss des Vergleichs bestimmt worden. Der Beklagte habe den Vergleich nicht allein deshalb abgeschlossen, weil er sich zum damaligen Zeitpunkt nicht sicher gewesen sei, dass sich die fristlose Kündigung vom 30.03.2012 als wirksam erweisen würde. Aus dem Schreiben des Beklagten vom 31.08.2012 ergebe sich, dass der Beklagte den Vergleich unter anderem deswegen abgeschlossen habe, weil er dem geladenen Zeugen H... eine möglicherweise stressbeladene Aussage ersparen wollte. Das hat der Beklagte durch seine Äußerungen im Kammertermin nochmals bestätigt. Dort habe er vorgetragen, dass der Zeuge H... zittrig und kaum vernehmungsfähig im Rollstuhl in den Sitzungssaal gefahren worden sei. Der Beklagte habe nochmals bestätigt, dass er Zweifel an der Tat gehabt habe. Die Unsicherheit hinsichtlich des Prozessausgangs sei also für den Vergleichsabschluss maßgebend gewesen. Im Übrigen sei der Beklagte während des gesamten Prozesses davon überzeugt gewesen, dass der Kläger Urkundenfälschungen und Betrugshandlungen begangen habe. Er habe die Äußerungen des Klägers im Gütetermin vom 05.06.2013 nicht für wahr gehalten. Demgemäß könne der Beklagte durch die Äußerungen des Klägers auch gar nicht „getäuscht“ worden sein.

Schließlich habe der Beklagte nicht nachgewiesen, dass der Kläger die im Streit stehenden Rezepte vom 05.01.2012 und vom 29.08.2012 in der Rubrik „Unterschrift“ gefälscht hat.

Der Beklagte sei auch nicht durch eine Täuschung durch Unterlassen zum Abschluss des Vergleiches bestimmt worden. Eine Pflicht zur „Selbstbezichtigung“ gebe es nicht. Der Beklagte müsse den fristlosen Kündigungsgrund darlegen und letztlich auch beweisen.

Eine Anfechtung wegen Irrtums scheide ebenfalls aus. Der Beklagte sei bei Abgabe der Willenserklärung weder über deren Inhalt im Irrtum gewesen, noch habe er eine Erklärung dieses Inhalts überhaupt nicht abgeben wollen.

Wegen des weiteren Vortrags der Parteien im ersten Rechtszug wird auf den Tatbestand der angegriffenen Entscheidung sowie die in Bezug genommenen Schriftsätze verwiesen.

Gegen das ihm am 16.01.2014 zugestellte Urteil des Arbeitsgerichts hat der Beklagte am 28.01.2014 Berufung eingelegt und diese am 16.04.2014, also innerhalb der bis zum 17.04.2014 verlängerten Berufungsbegründungsfrist begründet.

Der Beklagte meint, der Kläger habe ihn bei Abschluss des Vergleichs vom 30.08.2012 arglistig über Tatsachen getäuscht, die für seine Entscheidung, den Vergleich zu schließen, maßgeblich gewesen seien. Sowohl im Güte- als auch im Kammertermin habe der Kläger angegeben, dass die Patienten bzw. unterschriftsberechtigte Personen auf den Rezepten unterschrieben hätten. Ohne diese Erklärung hätte er, der Beklagte, den Vergleich nicht geschlossen. Aus der Ermittlungsakte ergäben sich nunmehr jedoch zahlreiche Fälle in denen weder Patienten noch Pflegekräfte auf Rezepten unterschrieben hätten und sich dort dennoch Unterschriften fänden. So auch hinsichtlich des Zeugen H....
Richtig sei, dass er, der Beklagte, von einer Tatkündigung ausgegangen sei, maßgeblich aufgrund der vom Kläger gefälschten Unterschriften auf den Rezepten des Patienten H... vom 05.01.2012 und 29.08.2011. Zum Beweis seines Vortrags habe sich der Beklagte auf das Zeugnis des Herrn H... berufen. Nach dem Vortrag des Klägers habe der Beklagte aber am Wahrheitsgehalt der Aussage des Zeugen H... gezweifelt, er habe auf den Rezepten nicht unterschrieben. Zudem habe das Gericht geäußert, man möge dem erschienenen Zeugen H... auf Grund seines Zustands die stressbeladene Zeugenvernehmung ersparen. Das sei aber nicht der Grund für den Abschluss des Vergleichs gewesen. Ein Vergleich könne keinen Bestand haben, wenn sich nach dessen Abschluss im Rahmen strafrechtlicher Ermittlungen herausstelle, dass dem Vergleichsschluss eine wiederholte Falschaussage des Klägers zugrunde gelegen hat.

Der Vertreter des Berufungsklägers beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Kiel vom 12.12.2013, Az. 5 Ca 1106 b/13, abzuändern und die Kündigungsschutzklage des Klägers abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung des Beklagten zurückzuweisen mit der Maßgabe, dass Feststellung begehrt wird, dass das Kündigungsschutzverfahren gegen die außerordentliche Kündigung vom 30.03.2012 durch den Vergleich vom 30.08.2012 wirksam beendet worden ist.

Im Übrigen verfolgt er die in erster Instanz gestellten Hilfsanträge weiter.

Der Kläger verteidigt die Entscheidung des Arbeitsgerichts. Er habe den Beklagten nicht getäuscht. Der Beklagte habe nicht nachgewiesen, dass der Kläger die Unwahrheit gesagt habe. Erst später hinzutretende Umstände hätten den Beklagten zur Anfechtung bestimmt. Bei Vergleichsschluss sei der Beklagte von einer Urkundenfälschung seitens des Klägers ausgegangen; er habe darüber also nicht getäuscht werden können. Allein aufgrund des Prozessrisikos und aus wirtschaftlichen Erwägungen habe der Beklagte den Vergleich geschlossen.

Wegen des weiteren Vortrags in der Berufung wird auf die gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I. Die nach § 64 Abs. 1, 2 ArbGG statthafte Berufung ist zulässig. Sie ist gem. §§ 64, 66 Abs. 1 ArbGG i. V. m. §§ 518, 519 ZPO form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden.

II. Die Berufung hat jedoch in der Sache keinen Erfolg. Zu Recht hat das Arbeitsgericht dem Hauptantrag des Klägers stattgegeben. Um klarzustellen, um welchen Prozess der Parteien es geht, war in Ziffer 1 des Tenors zu ergänzen, dass das Kündi-

gungsschutzverfahren gegen die außerordentliche Kündigung vom 30.03.2012 durch den Vergleich vom 30.08.2012 wirksam beendet worden ist.

1. Der Hauptantrag des Klägers ist als Feststellungsantrag gemäß § 256 ZPO zulässig. Ob die prozessbeendende Wirkung eines Prozessvergleichs eingetreten ist, kann in zulässiger Weise mit der Feststellungsklage geklärt werden (BAG 23.11.2006 – 6 AZR 394/06).

2. Der Hauptantrag des Klägers ist auch begründet. Der Kündigungsrechtsstreit der Parteien ist durch den Prozessvergleich vom 30.08.2012 rechtswirksam beendet worden. Das hat das Arbeitsgericht zutreffend erkannt. Die Kammer folgt den Entscheidungsgründen der angefochtenen Entscheidung (§ 69 Abs. 2 ArbGG). Im Hinblick auf das Vorbringen in der Berufung sind lediglich folgende Ergänzungen veranlasst:

a) Der Hauptantrag des Klägers hat Erfolg, wenn der im Kündigungsschutzverfahren am 30.08.2012 geschlossene Vergleich wirksam ist. Dagegen ist der Rechtsstreit im Falle einer wirksamen Anfechtung des Prozessvergleichs im gleichen Prozessverfahren fortzusetzen (BAG 12.05.2010 – 2 AZR 544/08 - NZA 2010, 1250). Der Vergleich ist einerseits Prozesshandlung, andererseits materiell-rechtliches Rechtsgeschäft. Aufgrund dieser Doppelnatur teilt die Prozesshandlung das Schicksal der materiell-rechtlichen Grundlage. Wenn diese wirksam beseitigt ist, entfällt auch die Prozesshandlung (§ 142 BGB). Die prozessbeendende Wirkung des Vergleichs ist dann nicht eingetreten, die Rechtshängigkeit des Prozesses hat fortbestanden (std. Rspr., BAG 23.11.2006 – 6 AZR 394/06 – BAGE 120, 251).

b) Die von der Beklagten mit Schriftsatz vom 20.06.2013 erklärte Anfechtung ist jedoch unwirksam. Es fehlt an einem Anfechtungsgrund. Der Vergleich ist insbesondere nicht wegen Anfechtung aufgrund arglistiger Täuschung (§ 123 BGB) von Anfang an nichtig (§ 142 BGB).

aa) Nach § 123 Abs. 1 BGB kann auch ein gerichtlicher Vergleich angefochten werden, wenn eine Partei vom Prozessgegner durch arglistige Täuschung zum Abschluss des Vergleichs bestimmt worden ist. Das folgt aus der oben bereits erwähnten Doppelnatur des Prozessvergleichs. Dabei bildet einen Anfechtungsgrund jede arglistige Täuschung, die den Getäuschten zum Abschluss eines Vergleichs be-

stimmt hat, den er mit diesem Inhalt ohne die Täuschung nicht abgeschlossen hätte. Dabei kann eine arglistige Täuschung durch positives Tun oder auch durch Unterlassung begangen werden. Im Verschweigen von Tatsachen bzw. im Unterlassen einer Aufklärung kann allerdings eine zur Anfechtung berechtigende Täuschung nur dann liegen, wenn eine Offenbarungspflicht besteht, etwa weil das Verschweigen gegen Treu und Glauben verstößt und der Vertragspartner unter den gegebenen Umständen die Mitteilung der verschwiegenen Tatsachen hätte erwarten dürfen (BAG 15.05.1997 – 2 AZR 43/96 - Juris, Rn 16). Grundsätzlich ist es Sache jeder Partei, ihre eigenen Interessen selbst wahrzunehmen. Eine allgemeine Pflicht, alle Umstände zu offenbaren, die für die Entschließung des anderen Teils von Bedeutung sein könnten, besteht nicht (LAG Hamm 07.10.2005 – 10 Sa 747/05 -; LAG Schleswig-Holstein, 27.09.2011 – 1 Sa 538e/10 -).

bb) Das Arbeitsgericht hat zutreffend entschieden, dass diese Voraussetzungen nicht vorliegen. Das Berufungsgericht hebt lediglich ergänzend hervor, dass die Anfechtung bereits deshalb scheitert, weil es an einer „Täuschung“ i. S. v. § 123 BGB fehlt.

(1) Eine (arglistige) Täuschung kann nur vorliegen, wenn beim Anfechtungsberechtigten eine Fehlvorstellung über tatsächliche Umstände hervorgerufen wurde, in deren Folge er sich zu rechtsgeschäftlichen Erklärungen verleiten lässt, die er ohne die erregte Fehlvorstellung so nicht abgegeben hätte. Der erforderliche Ursachenzusammenhang besteht dagegen nicht, wenn der Getäuschte die Willenserklärung aufgrund eigener selbständiger Überlegungen unabhängig von der Täuschung abgegeben hat (BAG 23.11.2006 – 6 AZR 394/06 – BAGE 120, 251).

(2) Der Beklagte müsste hier deshalb aufgrund des Vortrags des Klägers im Gütetermin vom 05.06.2012 oder im Kammertermin vom 30.08.2012 angenommen haben, die Unterschriften auf den Rezepten stammten tatsächlich von den Patienten bzw. vom unterschriftsbefugten Pflegepersonal, der Kläger habe also keine Unterschriften gefälscht. Diese Annahme müsste ihn zum Vergleichsabschluss veranlasst haben.

Es liegen aber keinerlei Anhaltspunkte dafür vor, dass der Beklagte jemals dieser (Fehl-)vorstellung erlegen war und deshalb dem Vergleich zugestimmt hat. In der Berufungsverhandlung hat der Beklagte bestätigt, dass er die außerordentliche Kün-

digung ausgesprochen hat, weil er von Urkundenfälschungen des Klägers ausgegangen ist. Die Äußerungen des Klägers im Gütetermin haben an der Annahme des Beklagten, der Kläger habe die Pflichtverletzungen begangen, nichts geändert. Nach dem Gütetermin ließ er von seinem Prozessbevollmächtigten vortragen (Schriftsatz vom 06.07.2012), der Zeuge H... sei sich 100%ig sicher, dass der Kläger in den Monaten Januar und Februar 2012 keine Leistungen erbracht habe; Unterschriften habe er zu keinem Zeitpunkt geleistet. Bei den Unterschriften auf den Rezepten vom 05.01.2012 und 29.08.2011 handele es sich nicht um Unterschriften des Zeugen H.... Der Beklagte hat sich in diesem Schriftsatz für die Richtigkeit seiner Behauptungen auf das Zeugnis des Herrn H... berufen. Er ging also ungeachtet der anderslautenden Protokollerklärungen des Klägers im Gütetermin vom 05.06.2012 davon aus, dass der Kläger Urkundenfälschungen begangen hat. Besonders deutlich wird das durch seinen Vortrag auf Seite 4 des Schriftsatzes vom 06.07.2012, wo es heißt, demzufolge stehe fest, „dass auch diese Rezepte nicht von dem Patienten K... oder seiner Ehefrau unterzeichnet worden waren sowie dass nach Aussage der Zeugin K… auch diese Leistungen nicht von dem Kläger erbracht worden waren entgegen der Behauptung aus der Güteverhandlung vom 05.06.2012“. Der Beklagte hat dem Vortrag des Klägers also keinen Glauben geschenkt. Vielmehr war er weiterhin davon überzeugt, der Kläger habe Patientenunterschriften gefälscht. Das wird auch durch die Ausführungen im Schriftsatz vom 23.08.2012 (Seiten 4 – 7) bestätigt, wo es heißt, es verbleibe dabei, dass Herr H... die Unterschriften nicht geleistet hat (Seite 4) und hinsichtlich des Zeugen K... bleibe es dabei, dass weder der Zeuge noch seine Ehefrau das Rezept unterzeichnet haben (Seite 6).

Es ist nicht erkennbar, warum sich an der Überzeugung des Beklagten, der Kläger habe tatsächlich Urkunden gefälscht, dadurch etwas geändert haben soll, nur weil der Kläger im Kammertermin am 30.08.2012 an seinem Sachvortrag festgehalten hat. Die Berufungskammer ist vielmehr davon überzeugt, dass der Beklagte weiterhin von Urkundenfälschungen des Klägers ausgegangen ist, ggf. von schwer beweisbaren. Dafür spricht, dass der Beklagte im Kammertermin vor dem Arbeitsgericht an der mit dem Vorwurf der Urkundenfälschung begründeten Kündigung festgehalten und weder die erhobenen Vorwürfe zurückgenommen hat, noch auf eine Verdachtskündigung umgeschwenkt ist. Von seinem Prozessvortrag zur Tatkündigung ist er nicht

abgerückt. Vielmehr hat er ihn aufrechterhalten. Anders lässt sich auch der Hinweis des Vorsitzenden nicht erklären, durch einen Vergleich könne dem Zeugen, der im Rollstuhl mit seinen Betreuern angereist war, eine Aussage vor Gericht erspart werden. Hätten die Parteien, also auch der Beklagte, ihren Prozessvortrag nicht aufrechterhalten, hätte über eine Beweisaufnahme über die Behauptungen des beweispflichtigen Beklagten zu den Kündigungsgründen gar nicht verhandelt werden müssen. Nur bei streitigem und zugleich entscheidungserheblichem Vortrag der Parteien zu den den Kündigungsvorwurf stützenden Tatsachen erhob sich die Frage einer Beweisaufnahme.

Der Beklagte behauptet zwar, er habe den Vergleich nicht geschlossen, um dem Zeugen die Aussage zu ersparen. Ob das nicht zumindest auch ein Grund für den Vergleichsabschluss war, wofür seine Erklärung vom 31.08.2012 (Bl. 160 d. A.) spricht, kann offen bleiben. Denn auch im Anfechtungsschriftsatz vom 20.06.2013 führt der Beklagte gleich mehrere Gründe für den Abschluss des Vergleichs an. Neben den Behauptungen des Klägers, keine Unterschriften gefälscht und die Kunden besucht zu haben, führt er an, dass die Fälschungen und die unterlassenen Besuche „trotz Vermerk auf dem jeweiligen Rezept nicht zweifelsfrei bewiesen“ waren. Das zeigt, dass der Beklagte zu keinem Zeitpunkt angenommen hat, die Behauptungen des Klägers entsprächen der Wahrheit. Der Vergleichsabschluss beruht - selbst nach seinem eigenen Vortrag - also gar nicht auf einer Fehlvorstellung über die Unterschriften auf den Rezepten, sondern auf dem von ihm erkannten Problem, diese Umstände als beweisbelasteter Arbeitgeber nachweisen zu können: Der Kläger bestreitet die Fälschungen und er, der Beklagte, kann sie nicht beweisen. Das ergibt sich – wie ausgeführt - eindeutig aus dem Anfechtungsschriftsatz vom 20.06.2013. Dieses Motiv taucht auch im weiteren Schriftsatz vom 05.12.2013 auf, wo es auf Seite 1 heißt, dass der Beklagte zum Zeitpunkt des Kündigungsschutzprozesses zwar einen Verdacht hatte, jedoch dieser nicht zweifelsfrei bewiesen werden konnte. Dieses Beweisproblem erschien dem Beklagten selbst wohl unüberwindbar, obwohl der von ihm benannte Zeuge H... zum Kammertermin erschienen war. Vor diesem Hintergrund hat er sich auf den Vergleich mit dem Kläger eingelassen. Der Vergleich spiegelt i. Ü. die offene Prozesslage, wie sie vor einer gebotenen Beweisaufnahme be-

steht, wieder. Der Kläger hat sich auf eine erhebliche Verkürzung der Kündigungsfrist eingelassen und auf Urlaubsabgeltung verzichtet.

Da sich der Beklagte bereits nicht hat täuschen lassen, scheidet eine Anfechtung des Vergleiches wegen arglistiger Täuschung aus.

Es kann offen bleiben, ob der Kläger möglicherweise durch seine Erklärungen versucht hat, die Beklagte zu täuschen, nämlich durch sein wiederholtes - aus der Sicht des Beklagten - wahrheitswidriges Bestreiten der Urkundenfälschung und der Nichtdurchführung von Besuchen.

3. Der Beklagte trägt gem. § 97 ZPO die Kosten des Berufungsverfahrens, da sein Rechtsmittel ohne Erfolg geblieben ist.

Zur Zulassung der Revision besteht kein Anlass.

gez. … gez. … gez. …