

Aktenzeichen: 2 AZR 1037/94
Bundesarbeitsgericht 2. Senat

Urteil vom 08. Juni 1995
- 2 AZR 1037/94 -

I. Arbeitsgericht
Oldenburg

Urteil vom 06. Juli 1993
- 5 Ca 155/93 -

II. Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

Urteil vom 20. September 1994
- 13 Sa 11/94 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse : Nein
Für das Bundesarchiv : Nein

Entscheidungsstichwort:

Schadenersatz nach außerordentlicher Kündigung eines Umschulungsverhältnisses

Gesetz:

BBiG § 16; BGB §§ 628 Abs. 2, 626, 284, 286, 326

Leitsätze:

K e i n e



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 1037/94

13 Sa 11/94 Niedersachsen

Verkündet am
8. Juni 1995

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

Jatz,
Reg.-Obersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Zweite des Bundesarbeitsgericht aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 8. Juni 1995 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Etzel, die Richter Bröhl und Dr. Fischermeier sowie die ehrenamtliche Richterin Nipperdey und den ehrenamtlichen Richter Walter für Recht erkannt:

- 2 -



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



Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 20. Sep-
tember 1994 - 13 Sa 11/94 - wird auf Kosten des
Klägers zurückgewiesen.

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

T a t b e s t a n d :

Nachdem er sein Umschulungsverhältnis mit der Beklagten
wegen mangelhafter Ausbildung außerordentlich gekündigt hat, be-
gehrt der Kläger von der Beklagten Schadenersatz in Höhe von
35.104,68 DM.

Der Kläger war von der Beklagten gemäß Umschulungsvertrag
vom 30. Mai 1991 für den Zeitraum vom 1. August 1991 bis 31. Juli
1993 zur Ausbildung als Datenverarbeitungskaufmann eingestellt
worden. Neben dem Umschulungsgeld erhielt er von der Beklagten
eine monatliche Vergütung von zuletzt 909,14 DM brutto.

Die Beklagte ist ein Einzelhandelsunternehmen, das EDV-Hard-
ware und zum Teil auch Software vertreibt. Während der Beschäfti-
gung des Klägers hatte die Beklagte von der Industrie- und Han-
delskammer die Ausbildungserlaubnis für den Ausbildungsberuf Da-
tenverarbeitungskaufmann. Ob ihr diese Erlaubnis inzwischen ent-
zogen ist oder ob die Beklagte hierauf verzichtet hat, ist zwi-
schen den Parteien streitig. Die Beklagte beschäftigte 1992 etwa
20 Arbeitnehmer, davon fünf Auszubildende bzw. Umschüler. Neben
zwei Arbeitnehmern in der Buchhaltung und vier Technikern waren

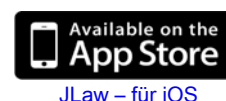


im übrigen Verkäufer und Vertriebsmitarbeiter beschäftigt. Arbeitnehmer, die ausschließlich Programmierstätigkeit erledigten, waren nicht vorhanden. Die Programmierstätigkeit beschränkte sich auf Anpassung eingekaufter Software nach Kundenwünschen.

Während der Ausbildung bei der Beklagten hatte der Kläger schulische Probleme. Laut Zeugnis der Berufsschule vom 23. Juni 1992 wurden seine Leistungen wie folgt bewertet: Betriebs- und Volkswirtschaftslehre: ausreichend; Organisation/Datenverarbeitung: mangelhaft; Rechnungswesen: ungenügend; Mathematik: mangelhaft.

Die Ausbildung des Klägers bei der Beklagten gestaltete sich wie folgt: Verantwortlich für die Ausbildung bei der Beklagten war der Zeuge H . Ein Ausbildungsplan wurde nicht erstellt. In den ersten beiden Wochen der Ausbildung war der Kläger mit eigenständigem Arbeiten mit dem Datenbank- und Textverarbeitungsprogramm F & A befaßt. Sodann wurde er im Zeitraum vom 16. August bis 21. Dezember 1991 dem Vertriebsmitarbeiter K zugewiesen und führte dort insbesondere Lager- und Auslieferungsarbeiten durch.

Mit Schreiben vom 7. Juli 1992 kündigte der Kläger das Umschulungsverhältnis außerordentlich zum 17. Juli 1992. Die Beklagte nahm mit Schreiben vom 8. Juli 1992 die Kündigung an. Ab 20. Juli 1992 nahm der Kläger an einer Umschulungsmaßnahme der Angestelltenkammer Bremen teil und bestand am 29. Juni 1994 die Abschlußprüfung als Datenverarbeitungskaufmann mit der Note be-



friedigend. Bewerbungen und Vorstellungsgespräche hatten bis zur Entscheidung im Berufungsverfahren noch nicht zu einer Einstellung des Klägers als Datenverarbeitungskaufmann geführt.

Der Kläger hat mit Schreiben vom 5. Oktober 1992 von der Beklagten Schadenersatz in Höhe von mehr als 40.000,-- DM gefordert und im vorliegenden Rechtsstreit vorgetragen, die Beklagte habe ihre Ausbildungsverpflichtung nicht erfüllt, er sei in erheblichem Umfange mit nicht berufsbezogenen Aufgaben beschäftigt worden. Im Bereich Vertrieb habe er nur selten Beratungsgespräche mit Kunden geführt. Bereits Ende Oktober 1991 habe er den Zeugen K gebeten, im technischen Bereich des Betriebes eingesetzt zu werden, damit er auch an das Programmieren herangeführt werden könne. Diesen Wunsch habe er mehrfach geäußert, weil er nur als Hilfskraft für den Zeugen K eingesetzt worden sei. Seine Tätigkeit im Rahmen des Lagers und der Auslieferung habe im wesentlichen darin bestanden, Hardware an Kunden auszuliefern. Teilweise habe er deren Aufbau und Installation durchgeführt. Im wesentlichen sei er als Ersatz für einen ausgeschiedenen Auslieferungsfahrer und zu Aufräumarbeiten eingesetzt worden. Durch das Fehlen eines Ausbildungsplanes sei er nicht in die Lage versetzt worden zu erkennen, was er sich zu erarbeiten habe und welche Gewichtung vorzunehmen sei. Mindestkenntnisse im EDV-Bereich seien ihm nicht vermittelt worden. Unter Kündigungsandrohung habe er die schlechte Ausbildungssituation abgemahnt, und zwar konkret am 3. April 1992 in einem Gespräch mit dem Zeugen H . Auch in Gesprächen mit den Zeugen He und K habe er mehrfach die mangelhafte Ausbildungssituation



gerügt. Seine Bitte, ihm bei der Lösung schulischer Probleme behilflich zu sein, sei abgelehnt worden. Es sei ihm nicht einmal die Möglichkeit eingeräumt worden, nach Feierabend schulische Aufgaben im Büro zu erledigen. Die Beklagte habe ihm lediglich ein Rechnersystem zur Verfügung gestellt, mit dem er zu Hause nach Ausbildungsende Programmieraufgaben habe durchführen können. Wegen der Ausbildungssituation habe er Rücksprache mit der IHK und dem Arbeitsamt gehalten. Als er einen Beschwerdebrief an die IHK getippt habe, habe ihn der Zeuge He gefragt, was dies solle; wenn der Zeuge H hiervon Kenntnis bekomme, sei die Umschulungszeit wohl beendet. Er habe sich dann zur Beendigung des Umschulungsverhältnisses und zur Aufnahme des Lehrgangs bei der Angestelltenkammer in Bremen entschlossen. Aufgrund der mangelhaften Ausbildung und der berechtigten fristlosen Kündigung sei die Beklagte zum Schadenersatz verpflichtet. Ein Schaden sei insoweit entstanden, als er während des Lehrgangs bei der Angestelltenkammer ein Jahr lang die Ausbildungsvergütung in Höhe von monatlich 909,14 DM brutto nicht erhalten habe und wegen des ein Jahr späteren Abschlusses der Ausbildung ihm der Verdienst eines Datenverarbeitungskaufmanns für ein Jahr in Höhe von monatlich 4.000,-- DM brutto entgangen sei.

Nachdem der Kläger ursprünglich Feststellungsklage hinsichtlich der Schadenersatzpflicht der Beklagten erhoben hatte, hat er in der Berufungsinstanz zuletzt beantragt,

die Beklagte zur verurteilen, an ihn 35.104,68 DM zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.



Sie hat vorgetragen, sie habe die Voraussetzungen für die Durchführung einer Ausbildung zum Datenverarbeitungskaufmann sehr wohl erfüllt. Dies ergebe sich bereits daraus, daß zwei Auszubildende erfolgreich die Ausbildung abgeschlossen hätten. Auch der Kläger sei sowohl im Vertriebsbereich als auch im Lagerbereich entsprechend dem Umschulungsvertrag ausgebildet worden. Im Vertriebsbereich habe er selbständige Auftragsbearbeitung lernen sollen. Der Kläger habe jedoch unzuverlässig und undiszipliniert gearbeitet, er habe sich insbesondere auch mit aufgabenfremden Aktivitäten wie Computerspielen beschäftigt. Auch Hilfe bei schulischen Problemen sei angeboten worden. Ziel der Ausbildung im Lagerbereich sei es gewesen, die Konfiguration von Rechnersystemen, Ausliefern und Aufstellen von Systemen bei Kunden sowie Korrespondenz mit Herstellern und Lieferfirmen kennenzulernen. Auch hier habe der Kläger die erforderlichen Leistungen nicht erbracht. Er habe die Arbeit nachlässig und uninteressiert erledigt und insoweit auf schulische Probleme verwiesen: Er müsse für die Schule viel nachbearbeiten, habe allerdings zu Hause dafür keine Zeit. Was die Ausbildung des Klägers im Bereich Programmierung angehe, so hätte diese in der verbleibenden Ausbildungszeit noch durchgeführt werden können. Es sei davon auszugehen, daß der Kläger die Ausbildung abgebrochen habe, weil er gemerkt habe, daß er den erhöhten Anforderungen aufgrund der verkürzten Umschulungszeit nicht gerecht werden würde.

Das Arbeitsgericht und das Landesarbeitsgericht haben die Klage abgewiesen.



Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt der Kläger seinen im Berufungsverfahren gestellten Zahlungsantrag weiter.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die zulässige Revision des Klägers ist in der Sache unbegründet. Die Voraussetzungen eines Schadenersatzanspruchs sind vom Kläger nicht ausreichend dargelegt worden.

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, der geltend gemachte Schadenersatzanspruch sei weder gemäß § 628 Abs. 2 BGB noch gemäß § 286 BGB begründet.

§ 628 Abs. 2 BGB sei zwar einschlägig, weil § 16 BBiG auf Umschulungsverhältnisse keine Anwendung finde. Vorliegend habe der Kläger aber trotz Vorliegens eines an sich geeigneten Kündigungsgrundes unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit nicht außerordentlich kündigen dürfen, ohne die Beklagte zuvor vergeblich abzumahnern. An einer solchen Abmahnung fehle es. Sie sei auch nicht ausnahmsweise deshalb entbehrlich gewesen, weil keine Aussicht auf Rückkehr der Beklagten zu einem vertragskonformen Verhalten bestanden hätte. Bis etwa März 1992 sei der Kläger sachgerecht und ausbildungsrelevant eingesetzt worden. Auf eine entsprechende Abmahnung hin hätte die Beklagte für die folgenden Stationen der Ausbildung noch den von ihr geschuldeten Ausbildungsplan erstellen können. Für eine weitere vertragskonforme Ausbildung, verstärkt im Bereich der EDV-Arbeiten und der



Programmierung, habe seit März 1992 noch ausreichend Zeit zur Verfügung gestanden.

Die fehlende Erstellung eines Ausbildungsplanes und die mangelnde sachgerechte Ausbildung des Klägers ab März 1992 begründe einen Schadenersatzanspruch des Klägers auch nicht aus dem Gesichtspunkt des Verzuges (§ 286 BGB), weil es hierfür an einer Mahnung im Sinne von § 284 Abs. 1 BGB fehle.

II. Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts hält den Angriffen der Revision im Ergebnis und überwiegend auch in der Begründung stand.

1. Mit seiner Annahme, § 16 BBiG finde auf Umschulungsverhältnisse keine Anwendung, folgt das Landesarbeitsgericht der gefestigten Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. zuletzt Senatsurteile vom 15. Dezember 1994 - 2 AZR 251/94 - n.v., zu II 2 der Gründe, und vom 15. März 1991 - 2 AZR 516/90 - AP Nr. 2 zu § 47 BBiG, m.w.N.). An dieser Rechtsprechung hält der Senat fest. § 47 BBiG verweist bewußt nicht auf den zweiten Teil des BBiG; für eine analoge Anwendung der §§ 3 ff. BBiG auf Umschulungsverhältnisse ist deshalb kein Raum. Demnach ist auch die Ausschußfrist des § 16 Abs. 2 BBiG für die Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits ohne Bedeutung.

2. Im Ergebnis zutreffend hat das Landesarbeitsgericht einen Schadenersatzanspruch des Klägers aus § 628 Abs. 2 BGB verneint.



Nach dieser Vorschrift ist derjenige, der durch sein schuldhaftes vertragswidriges Verhalten die außerordentliche Kündigung eines Dienstverhältnisses gemäß § 626 BGB durch den Vertragspartner veranlaßt, diesem zum Ersatz des durch die Aufhebung des Dienstverhältnisses entstehenden Schadens verpflichtet. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. Urteil vom 22. Juni 1989 - 8 AZR 164/88 - AP Nr. 11 zu § 628 BGB, m.w.N.) ist die Norm entsprechend anwendbar, wenn die außerordentliche Kündigung aufgrund eines solchen Verhaltens gerechtfertigt gewesen wäre, die Vertragsauflösung aber in anderer Weise, etwa durch einen Aufhebungsvertrag, bewirkt wurde; entscheidend ist nicht die Form der Vertragsbeendigung, sondern der Anlaß.

Der Beklagten ist allerdings zuzugeben, daß im letzteren Fall der Kündigungsberechtigte sich den Schadenersatzanspruch bei Abschluß des Aufhebungsvertrages grundsätzlich vorbehalten muß (vgl. BAG Urteil vom 10. Mai 1971 - 3 AZR 126/70 - AP Nr. 6 zu § 628 BGB). Fehlt ein solcher Vorbehalt, so kann der andere Teil die Einigung über die Auflösung dahingehend verstehen, daß etwaige Rechte aus seinem Auflösungsverschulden nicht mehr geltend gemacht werden sollen. Gleichwohl durfte das Landesarbeitsgericht vorliegend die Formwirksamkeit der außerordentlichen Kündigung des Klägers dahinstehen lassen. Offenbleiben kann ferner, ob im Fall der Formunwirksamkeit der Kündigung deren Akzeptanz durch die Beklagte den Formmangel heilte, das Umschulungsverhältnis der Parteien also letztlich doch durch die Kündigung des Klägers aufgelöst wurde, oder ob, wie das Landesarbeitsgericht angenommen hat, die formunwirksame Kündigung in ein Aufhebungsangebot



des Klägers umzudeuten war (§ 140 BGB), welches die Beklagte mit ihrer Erklärung vom 8. Juli 1992 angenommen hat. Dadurch, daß der Kläger die außerordentliche Kündigung erklärte, brachte er nämlich unmißverständlich zum Ausdruck, daß er die Voraussetzungen des § 626 BGB als gegeben ansah und primär die Auflösung des Umschulungsverhältnisses durch einseitige Willenserklärung erstrebte. Seine Erklärung konnte deshalb vorliegend kein Vertrauen der Beklagten darauf begründen, der Kläger wolle keine Ansprüche aus einem Auflösungsverschulden der Beklagten geltend machen.

Wenn das Landesarbeitsgericht Schadenersatzansprüche des Klägers gleichwohl verneint hat, weil es den Kläger ohne vorherige Abmahnung nicht zur außerordentlichen Kündigung berechtigt ansah, so ist dies revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Die Anwendung des § 626 Abs. 1 BGB durch das Berufungsgericht kann vom Revisionsgericht nur eingeschränkt daraufhin überprüft werden, ob der Sachverhalt unabhängig von den Besonderheiten des Einzelfalles an sich geeignet ist, einen wichtigen Grund abzugeben, und ob bei der erforderlichen Interessenabwägung alle vernünftigerweise in Betracht kommenden Umstände des Einzelfalles daraufhin überprüft worden sind, ob es dem Kündigenden unzumutbar geworden ist, das Dienstverhältnis bis zum Ablauf der Kündigungsfrist oder der vereinbarten Beendigung fortzusetzen. Die Bewertung der für und gegen die Unzumutbarkeit der Fortsetzung sprechenden Umstände liegt weitgehend im Beurteilungsspielraum der Tatsacheninstanz. Hält sich die Interessenabwägung im Rahmen des Beurteilungsspielraums, kann das Revisionsgericht die angegriffene Würdigung nicht durch eine eigene ersetzen (vgl. Senatsurteil vom 20. Januar 1994 - 2 AZR 521/93 - AP Nr. 115 zu § 626 BGB,

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



m.w.N.). Dies gilt auch für die Frage des Erfordernisses einer vorherigen Abmahnung im Einzelfall. Das Revisionsgericht kann insoweit grundsätzlich nur prüfen, ob das Berufungsgericht den ultima-ratio-Grundsatz berücksichtigt, ob es diesem Grundsatz den rechtlich zutreffenden Inhalt beigemessen und ob es bei der Anwendung des Grundsatzes alle wesentlichen Umstände des Einzelfalles berücksichtigt hat. Dieser eingeschränkten Überprüfung hält das angefochtene Urteil stand.

Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, für die Bearbeitung des Lernstoffs der Berufsschule sei der Kläger selbst verantwortlich gewesen, im fehlenden "Nachhilfeunterricht" sei keine Pflichtverletzung der Beklagten zu sehen. Dies ist zutreffend und wird von der Revision auch nicht mit beachtlichen Rügen angegriffen. Soweit das Landesarbeitsgericht unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Umschulungsverhältnisses weiter davon ausgegangen ist, die Beklagte habe mit der Unterlassung der Erstellung eines Ausbildungsplans, mit der mangelnden Betreuung des Klägers während der Ausbildungszeit, mit dessen überlanger Ausbildung im Bereich Lager und Auslieferung und mit der Unterlassung einer frühzeitigen Ausbildung des Klägers im Bereich der Programmierung ihre Vertragspflichten in einer Weise verletzt, die einen an sich geeigneten Grund für eine außerordentliche Kündigung des Umschulungsverhältnisses darstellte, deckt sich dies mit der Bewertung durch den Revisionskläger. Die Beklagte hat die Berechtigung einer solchen Beurteilung des Sachverhalts zwar in Zweifel gezogen, aus ihrem Vorbringen wird allerdings nicht deutlich, inwiefern die Einschätzung des Landesarbeitsgerichts auf Rechtsfehlern



beruhen soll. Letztlich kann offen bleiben, ob gravierende Verletzungen der Vertragspflichten der Beklagten an sich eine außerordentliche Kündigung des Umschulungsverhältnisses hätten begründen können, denn jedenfalls waren diese Pflichtverletzungen nicht von solcher Art, daß eine vorherige vergebliche Abmahnung ausnahmsweise entbehrlich gewesen wäre.

Auch für die Wirksamkeit der außerordentlichen Kündigung eines Arbeitnehmers muß im Regelfall eine vergebliche Abmahnung vorausgegangen sein (vgl. BAGE 19, 351 = AP Nr. 1 zu § 124 GewO; BAG Urteil vom 28. Oktober 1971 - 2 AZR 15/71 - AP Nr. 62 zu § 626 BGB; LAG Baden-Württemberg Urteil vom 10. Oktober 1990 - 9 Sa 35/90 - BB 1991, 415; Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, 7. Aufl., S. 1017; Bitter/Kiel, RdA 1995, 32), d.h. der Arbeitnehmer muß die Pflichtverletzungen konkret beanstandet und deutlich gemacht haben, daß der Bestand des Arbeitsverhältnisses gefährdet sei, wenn der Arbeitgeber nicht zu einem vertragskonformen Verhalten zurückkehre. Solange erwartet werden kann, daß der Vertragspartner in Zukunft sein Fehlverhalten abstellt, ist eine Kündigung regelmäßig als ultima ratio nicht erforderlich (vgl. BAGE 67, 75 = AP Nr. 25 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung, m.w.N.). Demgegenüber ist eine vorherige Abmahnung ausnahmsweise entbehrlich, wenn die Pflichtverletzungen zu einer irreparablen Störung der Vertragsbeziehungen dergestalt führen, daß sie aus objektiver Sicht das Interesse an der weiteren Vertragsdurchführung entfallen lassen, oder wenn auch im Fall einer Abmahnung keine Aussicht auf eine Rückkehr zu vertragskonformem Verhalten besteht.



Entgegen der Ansicht der Revision gebieten es die Besonderheiten des Umschulungsverhältnisses nicht, vom grundsätzlichen Abmahnungserfordernis eine Ausnahme zu machen. Abgesehen davon, daß auch von einem erstmals ins Berufsleben eintretenden Auszubildenden regelmäßig erwartet werden kann, Mängel seiner Ausbildung zu rügen und die Beendigung der Ausbildung anzudrohen, bevor er zu dem drastischen Mittel der außerordentlichen Kündigung greift, war der Kläger als ehemaliger Schlosser mit 28 Jahren kein mit den Erfordernissen des Arbeitslebens noch nicht vertrauter Auszubildender. Wenn das Landesarbeitsgericht ausgehend von den genannten Grundsätzen unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Umschulungsverhältnisses und des konkreten Falles eine vergebliche Abmahnung durch den Kläger vor der außerordentlichen Kündigung für notwendig erachtet hat, so ist dies nicht zu beanstanden.

Daß die Beklagte sich trotz einer entsprechenden Abmahnung geweigert hätte, für den Rest der Ausbildungszeit den geschuldeten Ausbildungsplan zu erstellen, läßt sich nach dem Vortrag des Klägers in den Tatsacheninstanzen nicht feststellen. Ob sich etwas anderes daraus ergeben könnte, daß die Beklagte entsprechende Forderungen des Klägers ignorierte und diesen selbst dann noch nicht nachkam, als der Kläger ihr Ende November/Anfang Dezember 1991 eine von ihm initiierte und an ihn gerichtete Aufforderung des Arbeitsamts Oldenburg zur Vorlegung eines Ausbildungsplanes übergab, kann offenbleiben. Der Kläger hat solches erstmals im Revisionsverfahren behauptet; auf neuen Tatsachenvortrag kann aber die Revision nicht gestützt werden (§ 561 Abs. 1 ZPO).



Eine vorhergehende Abmahnung wäre allerdings - weil wirkungslos - auch dann entbehrlich gewesen, wenn die Beklagte zu einer vertragskonformen Ausbildung des Klägers im Bereich Programmierung gar nicht in der Lage gewesen wäre. Zwar hat der Kläger dies bereits im Berufungsverfahren behauptet. Unstreitig hatte die Beklagte aber im fraglichen Zeitraum von der Industrie- und Handelskammer die Ausbildungserlaubnis für den Ausbildungsberuf Datenverarbeitungskaufmann. Auch hat die Beklagte mit ihrem Schriftsatz vom 7. April 1994 keineswegs zugestanden, ihr sei die Ausbildungserlaubnis wegen der bereits fehlenden Möglichkeit, die entsprechenden Ausbildungsinhalte zu vermitteln, entzogen worden. Die Beklagte hat im Gegenteil vorgetragen, bei allen durchgeführten oder auch begonnenen Ausbildungen sei eine ausreichende Vermittlung des Schwerpunktbereichs Programmierung gewährleistet gewesen, lediglich zukunftsbezogen habe sie der IHK Oldenburg mitgeteilt, daß diese Ausbildung für neue Ausbildungsverhältnisse nicht mehr in dem notwendigen Umfang geboten werden könne. Unter Zeugenbenennung und Vorlegung entsprechender Zeugnisse hat die Beklagte ferner dargelegt, besonders mit dem Mitarbeiter Uwe J

habe sie einen Informatikfachmann besessen, über den der Kläger auch die erforderlichen Programmiersprachen hätte erlernen können. Es wäre Sache des darlegungs- und beweispflichtigen Klägers gewesen, diesem Vorbringen unter Beweisantritt mit substantiiertem Sachvortrag entgegenzutreten. Dies hat der Kläger in den Tatsacheninstanzen unterlassen. Sein erstmaliges Bestreiten im Revisionsverfahren mit Schriftsatz vom 22. Mai 1995 ist gem. § 561 Abs. 1 ZPO unbeachtlich. Da er auch keine zulässigen Aufklärungsfragen erhoben hat, ist mit dem Landesarbeitsgericht davon auszugehen, daß die Beklagte den Kläger auf eine entsprechende



Abmahnung hin auch im Bereich Programmierung fachlich kompetent hätte ausbilden können, zumal die Beklagte unstreitig Anpassungsprogrammierungen durchführt und die im EDV-Aufgabenbereich von Datenverarbeitungskaufleuten für die Softwareentwicklung geforderte Programmiertätigkeit in aller Regel Anpassungsprogrammierung ist (vgl. Anlage 3 zur Berufungsbegründung vom 4. März 1994). Für seine weitere Annahme, für die Vermittlung der entsprechenden Ausbildungsinhalte habe auch noch ausreichend Zeit zur Verfügung gestanden, stellt das Landesarbeitsgericht zwar fälschlich auf die Lage im März 1992 statt auf den maßgeblichen Kündigungszeitpunkt im Juli ab. Eine Aufhebung des angegriffenen Urteils und die Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht ist gleichwohl nicht geboten. Der für eine ausnahmsweise Entbehrlichkeit der Abmahnung darlegungs- und beweispflichtige Kläger hat nämlich in den Tatsacheninstanzen nicht einmal behauptet, ein erfolgreicher Abschluß der Ausbildung wäre auch bei vertragsgerechtem Verhalten der Beklagten ab Juli 1992 aufgrund der vorausgegangenen Pflichtverletzungen nicht mehr zu erreichen gewesen. Im Gegenteil hat der Kläger noch mit Schriftsatz vom 5. September 1994 (dort S. 7) vorgetragen, das Ausbildungsziel wäre nicht zu erreichen gewesen, wenn in der Haltung der Beklagten bezüglich der Ausbildung des Klägers nicht ein gravierender Wandel eingetreten wäre; unter Berücksichtigung der unmittelbar vorhergehenden Ausführungen des Klägers zur Prognose aufgrund der schulischen Situation bedeutet dies, daß im Fall eines entsprechenden gravierenden Wandels bei der Beklagten das Ausbildungsziel auch aus der Sicht des Klägers noch hätte erreicht werden können. Soweit der Kläger erstmals im Schriftsatz vom 22. Mai



1995 die Behauptung aufgestellt hat, 90 % des notwendigen Ausbildungsstoffes hätten gefehlt und in der verbleibenden Ausbildungszeit bis zur Prüfung Anfang Mai 1993 vermittelt werden müssen, was unmöglich gewesen sei, ist dies wiederum gem. § 561 Abs. 1 ZPO unbeachtlich.

Im Ergebnis hat das Landesarbeitsgericht daher vorliegend mit Recht als Wirksamkeitsvoraussetzung der außerordentlichen Kündigung eine vorherige vergebliche Abmahnung verlangt. Die Feststellung des Landesarbeitsgerichts, nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme habe es an einer solchen Abmahnung im Rechtssinne gefehlt, läßt Rechtsfehler nicht erkennen, die Revision hat diese Feststellung nicht angegriffen. War der Kläger demnach zur außerordentlichen Kündigung des Umschulungsverhältnisses gemäß § 626 BGB (noch) nicht berechtigt, kann er gegen die Beklagte auch nicht aus § 628 Abs. 2 BGB einen Anspruch auf Schadenersatz herleiten.

3. Ein solcher Anspruch des Klägers ergibt sich auch nicht aus Verzug (§ 286 ZPO). Zwar hat die Beklagte Hauptpflichten aus dem Umschulungsvertrag nicht zeitgerecht erfüllt. Schon die Voraussetzungen des Verzugs sind jedoch nicht gegeben. Gemäß § 284 Abs. 1 BGB setzt Verzug grundsätzlich eine Mahnung voraus, d.h. eine bestimmte und eindeutige Aufforderung des Vertragspartners zur Leistung. Das Landesarbeitsgericht hat insoweit rechtsfehlerfrei festgestellt, vorliegend fehle es an einer solchen Mahnung, weil nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme der Kläger gegenüber dem für die Ausbildung verantwortlichen Zeugen H das Fehlen des Ausbildungsplanes und mangelhafte Ausbildung zu keinem



Zeitpunkt gerügt habe. Durchgreifende Rügen gegen diese Feststellung hat die Revision nicht erhoben. Auch der Einwand der Revision, eine Mahnung sei gemäß § 284 Abs. 2 BGB wegen Zeitablaufs entbehrlich gewesen, greift nicht durch. Weder für die Erstellung des Ausbildungsplanes noch für die einzelnen Ausbildungsschritte war nämlich eine Zeit nach dem Kalender bestimmt.

Zum anderen geht es dem Kläger nicht um Ersatz eines reinen Verzögerungsschadens, sondern um Schadenersatz wegen Nichterfüllung. Da es sich bei dem Umschulungsvertrag um einen gegenseitigen Vertrag handelt, wäre an sich im Falle des Verzuges der Beklagten § 326 BGB einschlägig. Allerdings stellte das Umschulungsverhältnis ein Dauerschuldverhältnis dar, welches bereits in Vollzug gesetzt war. Bei einem solchen Schuldverhältnis tritt an die Stelle des in § 326 BGB vorgesehenen Rücktrittsrechts das Kündigungsrecht aus wichtigem Grund, der Anspruch auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung wird ersetzt durch den Anspruch auf Schadenersatz wegen schuldhafter Veranlassung der Kündigung, hier also durch den Anspruch aus der speziellen Norm des § 628 Abs. 2 BGB (vgl. BAGE 19, 351 = AP Nr. 1 zu § 124 GewO; Palandt/Heinrichs, BGB, 54. Aufl., § 326 Rz 3, m.w.N.). Die Voraussetzungen dieser Anspruchsgrundlage sind aber vorliegend, wie oben zu II 2 im einzelnen dargelegt, nicht erfüllt.

Etzel

Bröhl

Fischermeier

Nipperdey

J. Walter



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



JLaw – Gesetze und Urteile
(mobile App)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)