

Für das Nachschlagewerk!	Nein
Für die Fachpresse!	Nein
Für die Amtliche Sammlung!	Nein

Gesetz: KSchG 1969 §§ 2, 4, 7; ZPO §§ 286, 554

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 2 AZR 317/77

Urteil des BAG vom 8. März 1979

LAG Hamburg



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



2 AZR 317/77

5 Sa 143/76 Hamburg

Verkündet am
8. März 1979

gez. Bittner,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß
§ 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 8. März 1979 durch
den Vorsitzenden Richter Dr. Gröninger, die Richter
Hillebrecht und Dr. Gehring sowie die ehrenamtlichen
Richter Meyer-Estorf und Baerbaum für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Hamburg vom
26. Januar 1977 - 5 Sa 143/76 - wird zu-
rückgewiesen.
2. Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

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



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



- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer Änderungskündigung. Der Kläger stand bei der Beklagten, einem Lebensmittelhandelsunternehmen mit zahlreichen Filialen, seit dem 21. Oktober 1969 als Angestellter im Arbeitsverhältnis, seit Oktober 1973 als Filialleiter gegen ein monatliches Bruttogehalt von zuletzt 3.200,-- DM zuzüglich Prämien. Die Beklagte hat dem Kläger mit Schreiben vom 16. Januar 1976, das die Überschrift "Änderungskündigung" trägt, folgendes mitgeteilt:

"...,

hierdurch bestätigen wir das zwischen Ihnen und unserem Prokuristen, Herrn L , geführte Gespräch mit nachstehendem Inhalt:

Aufgrund der Ihnen geschilderten Fakten werden Sie mit Wirkung vom 15.1.1976 von Ihrer bisherigen Funktion als Filialleiter entbunden.

Mit Wirkung vom 16.1.1976 werden Sie als Assistent in unserer Filiale 536 eingesetzt.

Das Filialleiter-Gehalt wird Ihnen bis 31.3.1976 weitergezahlt.

Ab 1.4.1976 setzt sich ihr monatliches Bruttogehalt wie folgt zusammen:

Brutto-Gehalt als Assistent DM 2.400,--

monatl. Überstunden- und
Vertretungspauschale DM 300,--

Gesamtbrutto: DM 2.700,--
=====

Alle weiteren Punkte Ihres Anstellungsvertrages vom 14.10.1969 in Verbindung mit den gesetzlichen und tariflichen Änderungen bleiben unberührt, und es ergeben sich somit keine weiteren Veränderungen.

Diese Änderungskündigung wird von beiden Vertragspartnern durch Unterschriftsleistung bestätigt."

Der Kläger hat dieses Schreiben nicht gegengezeichnet, sondern der Beklagten durch seine Prozeßbevollmächtigten mit Fernschreiben vom 19. Januar 1976 wie folgt erwidert:

"Herr G hat uns gebeten, ihn anwaltlich in der obigen Angelegenheit zu beraten.

Uns liegt Ihr an unseren Mandanten gerichtetes Schreiben vom 16.1.1976 (Stichwort: Änderungs-

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

kündigung) vor. Wir haben Herrn G geraten, die von Ihnen für die Zeit ab 1.4.1976 angebotenen Vertragskonditionen nicht zu akzeptieren. Unserem Mandanten kann nicht zugemutet werden, zu den von Ihnen vorgeschlagenen Bedingungen als Assistent in Ihrer Filiale 536 zu arbeiten. Er ist jedoch, wie er bereits mündlich Herrn Sch gegenüber erklärt hat, bereit, die von ihm nach seinem derzeitigen Anstellungsvertrag zu erbringenden Leistungen als Filialleiter zu erbringen. Einen Einsatz als Assistent lehnt Herr G zu Recht ab...."

Am 19. Januar 1976 haben zwischen den Parteien Verhandlungen stattgefunden, deren Ergebnis streitig ist.

Unter dem Datum des 20. Januar 1976 hat die Beklagte ein Zentralrundschreiben an ihre Mitarbeiter gerichtet, das folgenden Wortlaut hat:

"Hierdurch teile ich Ihnen mit, daß

Herr Günther O

bisheriger Leiter unserer Filiale 516, mit sofortiger Wirkung zum Distrikt-Manager zur besonderen Verwendung (ZBV) ernannt wird. Sein Domizil wird weiterhin die Filiale 516 sein. Herr O wird die Vertretung der anderen Distrikt-Manager übernehmen und mit Sonderaufgaben betraut.

Ebenfalls mit sofortiger Wirkung wird

Herr Claus-Dieter G

zum Leiter unserer Filiale 516 ernannt."

Unter dem 11. Februar 1976 hat die Beklagte sich mit folgendem Schreiben an den Kläger gewandt:

"...,

mit Schreiben vom 16.1.1976 haben wir den mit Ihnen bestehenden Arbeitsvertrag fristgemäß zum 31.3.1976 aufgekündigt und Ihnen die Position als Filial-Assistent zu einem monatlichen Brutto-Gehalt von DM 2.400,-- sowie einer Überstunden- und Vertretungspauschale von DM 300,- = insgesamt DM 2.700,-- per 1.4.1976 angeboten.

Im übrigen haben wir Sie mit sofortiger Wirkung von Ihrer bisherigen Funktion als Filialleiter entbunden.

Auf Ihren Einwand hin haben wir Ihnen in dem am 19.1.1976 geführten Gespräch mitge-



- 4 -

teilt, daß Sie bis zum 31.3.1976 als Filialleiter unserer Filiale 516 tätig sein können. Damit waren Sie einverstanden.

Um Irrtümer zu vermeiden möchten wir mit diesem Schreiben klarstellen, daß Ihr Arbeitsverhältnis als Filialleiter am 31.3.1976 durch unsere Kündigung endet und Sie ab 1.4.1976 als Assistent in unserer Filiale 536 zu den Ihnen am 16.1.1976 genannten Konditionen arbeiten."

Diesem Schreiben hat der Kläger mit Schreiben seiner Prozeßbevollmächtigten vom 19. Februar 1976 widersprochen und darin ausgeführt, sein Arbeitsvertrag sei bisher nicht gekündigt worden; auch von einer vereinbarten Befristung seiner Tätigkeit als Filialleiter bis zum 31. März 1976 könne nicht die Rede sein. Sein Arbeitsverhältnis bestehe daher über diesen Zeitpunkt hinaus mit dem bisherigen Inhalt fort.

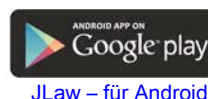
Die Beklagte hat den Kläger über den 31. März 1976 als Filialleiter nicht mehr weiterbeschäftigt. Hierin sieht der Kläger eine fristlose Kündigung seines Anstellungsverhältnisses. Gegen diese ihm nach seiner Meinung am 31. März 1976 erstmals ausgesprochene fristlose Kündigung wendet er sich mit seiner durch Schriftsatz vom 12. April 1976 eingereichten Klage. Er hat beantragt festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien weder durch eine fristlose Kündigung noch auf andere Weise zum 31. März 1976 aufgelöst worden sei, sondern fortbestehe.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat bestritten, dem Kläger am 31. März 1976 fristlos gekündigt zu haben, und vorgetragen, sie habe dem Kläger bereits am 16. Januar 1976 eine Änderungskündigung zum 31. März 1976 ausgesprochen und diese mit Schreiben vom 11. Februar 1976 erneuert. Gegen diese Kündigungen habe der Kläger nicht innerhalb von drei Wochen nach Zugang Klage erhoben. Damit seien die Änderungskündigungen wirksam geworden und hätten das Arbeitsverhältnis des Klägers fristgerecht zum 31. März 1976 beendet.

- 5 -



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



- 5 -

Demgegenüber hat der Kläger geltend gemacht, er habe sich zu keiner Zeit mit der Änderung seines Arbeitsverhältnisses einverstanden erklärt. Das von der Beklagten unter dem 16. Januar 1976 verfaßte Schreiben mit der Überschrift "Änderungskündigung" habe er nicht unterzeichnet. Der Inhalt dieses Schreibens weiche auch von mündlichen Vorbesprechungen ab. Unter diesen Umständen habe der Kläger das Schreiben nicht als Kündigung anzusehen brauchen. Das gleiche treffe auch für das Schreiben der Beklagten vom 11. Februar 1976 zu. Der Kläger habe nämlich am 19. Januar 1976 mit der Geschäftsführung der Beklagten besprochen, daß er unbefristet wieder als Filialleiter eingesetzt werde. Unter diesen Umständen habe der Kläger keine Veranlassung gehabt, innerhalb von drei Wochen gegen die Mitteilungen der Beklagten in ihren Schreiben vom 16. Januar und 11. Februar 1976 Kündigungsschutzklage zu erheben. In seinem Gespräch mit der Geschäftsleitung der Beklagten vom 19. Januar 1976 habe der Kläger Klarheit darüber erhalten, daß seine von der Beklagten beabsichtigte Ablösung als Filialleiter mit seiner Bestellung zum Leiter der Filiale 516 gegenstandslos geworden sei. Unter diesen Umständen habe er davon ausgehen können, Filialleiter auch über den 31. März 1976 hinaus zu bleiben. Die Weigerung der Beklagten, ihn über diesen Zeitpunkt hinaus als Filialleiter weiterzubeschäftigen, müsse daher als fristlose Kündigung seines unbefristeten Arbeitsverhältnisses angesehen werden.

Der Kläger ist in beiden Vorinstanzen unterlegen. Mit der Revision verfolgt er sein Klageziel weiter, während die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Klägers ist nicht begründet. Das Arbeitsverhältnis der Parteien ist durch die - infolge Versäumung der Klagefrist des § 4 KSchG nach § 7 KSchG wirksam gewordene - Änderungskündigung der Beklagten vom 11. Februar 1976 zum 31. März 1976 fristgerecht beendet worden.



- 6 -

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, das Arbeitsverhältnis des Klägers habe am 31. März 1976 geendet, allerdings nicht durch fristlose, sondern durch fristgerechte Kündigung der Beklagten, ausgesprochen mit Schreiben vom 11. Februar 1976. In diesem Schreiben habe die Beklagte ihre Kündigung zum 31. März 1976 wiederholt sowie klar und bestimmt erklärt, daß sie den Kläger als Filialleiter nur bis zu diesem Zeitpunkt weiterbeschäftigen werde. Da die Beklagte aus dem Schreiben des Klägers vom 19. Januar 1976 gewußt habe, daß er sein Einverständnis mit der vorgeschlagenen Änderung seiner Vertragsbedingungen bestreite, habe sie mit ihrem Schreiben vom 11. Februar 1976 ausdrücklich klargestellt, daß das Arbeitsverhältnis des Klägers am 31. März 1976 durch Kündigung ihrerseits ende und daß sie ihm anbiete, ihn ab 1. April 1976 als Assistenten zu geänderten Bedingungen zu beschäftigen. Dieses Schreiben habe der Kläger nur als Änderungskündigung verstehen können. Da er diese nicht fristgerecht mit einer Kündigungsschutzklage angegriffen habe, sei sein Arbeitsverhältnis am 31. März 1976 nach Ablauf der Kündigungsfrist gemäß § 7 KSchG beendet worden.

II.1. Die Auslegung des Schreibens der Beklagten an den Kläger vom 11. Februar 1976 als Änderungskündigung, wie vom Landesarbeitsgericht vorgenommen, ist entgegen der Ansicht der Revision aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Mit ihrem Schreiben hat die Beklagte dem Kläger unzweideutig zu verstehen gegeben, daß sein Arbeitsverhältnis als Filialleiter am 31. März 1976 enden solle und daß sie ihn vom 1. April 1976 ab nur noch als Assistenten an einem anderen Arbeitsplatz und mit geringerem Arbeitseinkommen beschäftigen wolle. Damit weist das genannte Schreiben der Beklagten die für eine Änderungskündigung im Sinne des § 2 KSchG zu fordernden Merkmale - Kündigung mit dem Angebot der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu geänderten Bedingungen - auf, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt und ausgeführt hat.

- 7 -



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



2. Auch eine Änderungskündigung muß innerhalb der Dreiwochenfrist des § 4 KSchG angegriffen werden, wenn der Arbeitnehmer die von § 7 KSchG angeordnete Rechtsfolge vermeiden will, daß die Kündigung als von Anfang an rechtswirksam gilt. Das ergibt sich aus § 4 Satz 2 KSchG, der vorschreibt, im Falle einer Änderungskündigung sei Klage auf Feststellung zu erheben, daß die Änderung der Arbeitsbedingungen sozial ungerechtfertigt sei.

Der Kläger hat lediglich die ihm angebotene Änderung der Arbeitsbedingungen mit Schreiben an die Beklagte vom 19. Februar 1976 abgelehnt, die ihm ausgesprochene Änderungskündigung aber nicht rechtzeitig mit einer Feststellungsklage angegriffen. Die erst mit Schriftsatz vom 12. April 1976 eingereichte Klage war jedenfalls verspätet. Das hat zur Folge, daß die Kündigung als von Anfang an rechtswirksam gilt und das Arbeitsverhältnis des Klägers mit dem 31. März 1976 beendet hat.

3. Demgegenüber macht die Revision geltend, das Landesarbeitsgericht habe übersehen, daß die Parteien in ihren Verhandlungen vom 19. Januar 1976 eine Einigung erzielt hätten, wonach dem Kläger ab 1. April 1976 für unbestimmte Zeit die Leitung einer anderen Filiale übertragen worden sei. Damit sei die Frage der Änderung der Arbeitsbedingungen des Klägers abschließend geregelt worden, und das Schreiben der Beklagten vom 11. Februar 1976 dürfe nicht für sich betrachtet und als Änderungskündigung gewertet werden. Das Landesarbeitsgericht habe daher über Verlauf und Ergebnis der Verhandlungen der Parteien vom 19. Januar 1976 Beweis erheben müssen. Da dies nicht geschehen sei, habe das Landesarbeitsgericht § 286 ZPO verletzt.

Diese Rüge erweist sich als unzulässig. Sie scheitert bereits daran, daß sie nicht den - strengen - Anforderungen entspricht, die an eine Verfahrensrüge nach § 554 Abs. 3 Nr. 3 b ZPO zu stellen sind. Hiernach ist es erforderlich, die den prozessualen Mangel ergebenden Tatsachen genau zu bezeichnen. Bei der Rüge eines übergangenen Beweisangebots muß nach Beweisthema und Beweismittel angegeben werden,



welchen Beweis das Berufungsgericht unterlassen haben soll. Dazu gehört neben der Angabe des Beweismittels auch die Angabe der vorinstanzlichen Fundstelle nach Schriftsatz und Seitenzahl, die das Beweismittel genau bezeichnet (vgl. BAG 12, 328 [331] = AP Nr. 22 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag [zu I 1 a der Gründe]; BAG AP Nr. 8 zu § 322 ZPO [zu I der Gründe]).

Diese Angaben läßt die Revision vermissen. Im übrigen hat der Kläger - soweit ersichtlich - aber auch keinen Beweis für die von ihm behauptete Vereinbarung vom 19. Januar 1976 angeboten. Er hat sich insoweit lediglich auf den Inhalt des Rundschreibens der Beklagten vom 20. Januar 1976 berufen. Hierbei handelte es sich jedoch nicht um ein vom Kläger in den Prozeß eingeführtes Beweismittel, sondern um unstreitiges Parteivorbringen. Wenn das Landesarbeitsgericht diesem Schreiben, wie aus seinen Ausführungen mittelbar zu entnehmen ist, im Hinblick auf die erst unter dem 11. Februar 1976 ausgesprochene Änderungskündigung keine größere Bedeutung beigemessen hat, so liegt diese Wertung im Beurteilungsspielraum der Tatsacheninstanz und ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

gez.: Dr. Gröninger Hillebrecht Dr. Gehring
 Meyer-Estorf Baerbaum

