

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

Gesetz: KSchG 1969 § 1 Abs. 2, §§ 9, 10; BGB § 133

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 2 AZR 335/75

Urteil des BAG vom 8. April 1976 LAG Baden-Württemberg



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 335/75

2 Sa 102/74 Baden-
Württemberg

Verkündet am
8. April 1976

gez. Kistner,
Angestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 8. April 1976 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gröninger, die Richter Hillebrecht und Dr. Jobs sowie die ehrenamtlichen Richter Ihlefeld und Dr. Kammann für Recht erkannt:

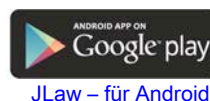
Die Revision der Beklagten und die Anschlußrevision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden - Württemberg vom 28. Februar 1975 - 2 Sa 102/74 werden zurückgewiesen.

Die Kosten des dritten Rechtszugs tragen zu 2/5 der Kläger und zu 3/5 die Beklagte.

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
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Der Kläger war seit April 1961 bei der Beklagten als Verkaufsfahrer mit einem Bruttolohn von 2.050,-- DM tätig. Im Herbst 1972 begann der Kläger Schulungen eines Versicherungsunternehmens in U zu besuchen. Der Kläger nahm am 13. November 1972 an einer solchen Schulung teil. Während die Beklagte für diesen Tag Arbeitsbefreiung gewährt hatte, lehnte sie in einem Gespräch am 18. November 1972 eine weitere Arbeitsbefreiung des Klägers für eine Schulung am 20. November 1972 ab. Der weitere Inhalt des Gespräches ist streitig. Der Kläger nahm am 20. November an der Schulung teil und versäumte die Arbeit. Mit Schreiben vom 24. November 1972 teilte die Beklagte dem Kläger unter anderem mit, daß er bei einer nochmaligen Arbeitsverweigerung fristlos entlassen werde. Am 27. November 1972 erschien der Kläger wiederum nicht zur Arbeit. Am 28. November 1972 wurde dem Kläger Arbeitsunfähigkeit seit dem 27. November 1972 bescheinigt.

Die Beklagte kündigte am 28. November 1972 das Arbeitsverhältnis fristlos. Die hiergegen gerichtete Klage wurde vom Arbeitsgericht abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung des Klägers der Klage stattgegeben. Die Revision der Beklagten gegen dieses Urteil wurde durch Beschluß vom 3. September 1973 - 2 AZR 325/73 - als unzulässig verworfen.

Vor der Verwerfung der Revision hatte die Beklagte dem Kläger mit Schreiben vom 29. Juni 1973 mitgeteilt, daß sie das Arbeitsverhältnis im Spätherbst 1972 auch ordentlich zum 31. Dezember 1972 gekündigt habe. Vorsorglich spreche sie nochmals die ordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses aus.

Der Kläger war ab 15. September 1973 wieder als Verkaufsfahrer beschäftigt. Aufgrund einer Wirbelsäulenverletzung und der damit verbundenen eingeschränkten Einsatzfähigkeit hat er diesen Beruf mit Wirkung vom 30. September 1974 aus eigenem Entschluß aufgegeben. Der Kläger arbeitet seitdem als Pfleger in einem Krankenhaus.

Der Kläger hat beantragt,

- a) festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis durch die ordentliche Kündigung vom 29. Juni 1973 nicht aufgelöst worden ist.



- b) das Arbeitsverhältnis aufzulösen und die Beklagte zur Zahlung einer Abfindung von 10.400,-- DM zu verurteilen.

Die Beklagte hat beantragt,

- a) die Klage abzuweisen,
- b) hilfsweise den Auflösungsantrag zurückzuweisen,
- c) im Wege der Widerklage festzustellen, daß die von der Beklagten am 18. November 1972 ausgesprochene Kündigung das Arbeitsverhältnis beendet hat.

Sie hat vorgetragen, sie habe dem Kläger bereits am 18. November 1972 ordentlich zum 31. Dezember 1972 gekündigt.

Der Kläger hat um Abweisung der Widerklage gebeten.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Es hat auf Antrag des Klägers das Arbeitsverhältnis gegen eine Abfindung in Höhe von 8.600,-- DM aufgelöst. Dagegen haben die Beklagte Berufung und der Kläger Anschlußberufung mit dem Antrag eingelegt, die Beklagte zu verurteilen, an ihn weitere 10.400,-- DM als Abfindung zu zahlen.

Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung der Beklagten das Urteil des Arbeitsgerichts teilweise abgeändert und dem Kläger eine Abfindung in Höhe von 6.450,-- DM zugesprochen. Im übrigen hat es die Berufung der Beklagten und die Anschlußberufung des Klägers zurückgewiesen.

Die Beklagte verfolgt mit ihrer Revision ihre Widerklage und ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Der Kläger begehrt mit seiner Anschlußrevision eine Abfindung in Höhe weiterer 12.550,-- DM.



Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten und die Anschlußrevision des Klägers sind nicht begründet.

1. Die Revision wendet sich zur Begründung ihrer Widerklage erfolglos gegen die Würdigung des Landesarbeitsgerichts, die Beklagte habe am 18. November 1972 keine Kündigung gegenüber dem Kläger ausgesprochen. Bei der Ermittlung des objektiven Erklärungs Wertes der Äußerungen der Beklagten am 18. November 1972 und ihres Erklärungswillens handelt es sich um dem Tatsachenrichter vorbehaltene tatsächliche Feststellungen, an die das Revisionsgericht mangels entsprechender prozessualer Rügen gemäß §§ 549, 550 ZPO gebunden ist (vgl. BAG AP Nr. 30 und Nr. 33 zu § 133 BGB). Die Revision rügt nicht, daß das Landesarbeitsgericht eine Verfahrensverletzung nach § 286 ZPO begangen hat. Es hat im übrigen auch nicht gegen Auslegungsgrundsätze nach § 133 BGB verstoßen. Die Auslegung, die am 20. November 1972 erfolgte Androhung einer Kündigung zum 15. November 1972, wenn der Kläger am 20. November 1972 nicht zum Dienst erscheine, enthalte keine ordentliche Kündigung, ist vielmehr möglich und naheliegend und deswegen für den Senat bindend.

2. Unbegründet ist auch die weitere Rüge der Revision, die Kündigung der Beklagten vom 29. Juni 1973 sei entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts sozial gerechtfertigt.

Die Anwendung des § 1 Abs. 2 KSchG durch das Landesarbeitsgericht ist in der Revisionsinstanz nur daraufhin nachprüfbar, ob der Rechtsbegriff der sozial ungerechtfertigten Kündigung selbst verkannt, Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt sind und ob alle wesentlichen Umstände bei der erforderlichen Interessenabwägung berücksichtigt sind (BAG AP Nr. 6, Nr. 21, Nr. 23 und Nr. 25 zu § 1 KSchG; BAG AP Nr. 5 zu § 1 KSchG Verhaltensbedingte Kündigung).

Bei dieser beschränkten Nachprüfung sind keine Rechtsfehler ersichtlich. Das Landesarbeitsgericht hat entgegen der Auffassung der Revision auch das Verhalten des Klägers am 27. November 1972 berücksichtigt. Es hat das weitere Fernbleiben des Klägers an diesem Tage in seine Überlegung mit einbezogen, indem es insoweit



ausdrücklich auf die Entscheidungsgründe des Urteils des Landesarbeitsgerichts im Vorprozeß Bezug genommen hat. Dort wird auch das Verhalten des Klägers am 27. November 1972 fehlerfrei gewürdigt.

3. Es ist auch rechtlich nicht zu beanstanden, daß das Landesarbeitsgericht dem Auflösungsantrag des Klägers gemäß § 9 KSchG mit der Begründung stattgegeben hat, der Kläger befürchte zu Recht bei seiner Rückkehr in den Betrieb, unter den durch die Kündigungen bedingten Zerwürfnissen und den sich daran anschließenden Auseinandersetzungen leiden zu müssen. Das Landesarbeitsgericht hat diese Auffassung unter anderem mit dem erneuten Ausspruch der ordentlichen Kündigung durch die Beklagte begründet. Darin liegt kein Rechtsfehler, weil es insoweit einen Gesichtspunkt berücksichtigt hat, der sich aus dem Kündigungsprozeß selbst ergibt und im Zusammenhang mit dem Vorprozeß - in dem das Landesarbeitsgericht bereits ausgeführt hatte, daß das Verhalten des Klägers auch nicht ausreiche, um eine ordentliche Kündigung zu begründen - deutlich zeigt, daß die Beklagte den Kläger nicht mehr im Betrieb haben wollte (vgl. BAG AP Nr. 20 zu § 66 BetrVG [unter II]).

4. Die Angriffe der Revision der Beklagten gegen die Höhe der Abfindung gemäß § 10 KSchG sind ebenfalls nicht begründet. Das gilt auch für die von der Anschlußrevision des Klägers erhobenen Rügen.

Bei der Entscheidung über die Höhe der Abfindung steht dem Tatsachenrichter ein weitgehender Beurteilungsspielraum zu. Das Revisionsgericht kann nur prüfen, ob das Landesarbeitsgericht den Begriff der Angemessenheit verkannt hat, seinen Ermessungsspielraum durch sachfremde oder willkürliche Erwägungen überschritten hat, und ob es für die Bemessung wesentliche Umstände entweder überhaupt nicht berücksichtigt oder unter Verletzung von Verfahrensgrundsätzen fehlerhaft festgestellt hat. Das Revisionsgericht ist darüber hinaus nicht befugt, die Ermessensentscheidung des Landesarbeitsgerichts durch sein eigenes Ermessen zu



ersetzen (vgl. BAG AP Nr. 17 zu § 72 ArbGG 1953; BAG 9, 131 [135 f] = AP Nr. 7 zu § 7 KSchG; BAG 21, 221 [229] = AP Nr. 19 zu § 1 KSchG Betriebsbedingte Kündigung und BAG 24, 141 [147] = AP Nr. 9 zu § 72 BetrVG). Dieser beschränkten Nachprüfung hält das angefochtene Urteil stand. Eine Überschreitung des Ermessensspielraumes liegt weder zu Lasten der Beklagten noch zu Ungunsten des Klägers vor. Im einzelnen gilt folgendes:

- a) Wie die Revision übersieht, hat das Landesarbeitsgericht bei der Bemessung der Abfindung berücksichtigt, daß der Kläger nunmehr einen sicheren Arbeitsplatz als Pfleger hat. Es hat diese Tatsache erkennbar in seine Bewertung einbezogen, indem es als Grund für die Herabsetzung der Abfindung ausgeführt hat, der Kläger habe aus gesundheitlichen Gründen mit Wirkung vom 1. Oktober 1974 den Beruf eines Verkaufsfahrers überhaupt aufgegeben. Es stellt keinen Ermessensfehler dar, wenn das Landesarbeitsgericht die aus der Beschäftigung des Klägers im öffentlichen Dienst möglicherweise folgende besondere Absicherung seines Arbeitsplatzes nicht besonders herausstellt und deswegen die Höhe der Abfindung nicht noch weiter herabgesetzt hat.
- b) Unbegründet ist auch die Rüge der Anschlußrevision, das Landesarbeitsgericht habe aus der Erklärung des Klägers, er habe am 30. September 1974 aufgrund seiner Wirbelsäulenverletzung seine Tätigkeit als Verkaufsfahrer aufgeben müssen, nicht ohne weiteres schließen dürfen, daß auch das Arbeitsverhältnis mit der Beklagten wegen seines Gesundheitszustandes in absehbarer Zeit beendet worden wäre. Genauso wie das Tatsachengericht die bisherige Dauer des Arbeitsverhältnisses berücksichtigt hat, kann es auch auf die zu ermittelnde zukünftige Entwicklung des Arbeitsverhältnisses - insbesondere eine etwaige Beendigung durch Erkrankung des Arbeitnehmers - bei der Festsetzung der Abfindung abstellen. Es sind nämlich alle Umstände in Betracht zu ziehen, die eine Erhöhung oder Ermäßigung der Abfindung als billig erscheinen lassen (vgl. Hueck, KSchG, 9. Aufl., § 10 Anm. 9).

Das Landesarbeitsgericht hat die vom Kläger abgegebene Erklärung, er habe aufgrund seiner Wirbelsäulenverletzung und der damit eingeschränkten Einsatzfähigkeit den Beruf als Verkaufsfahrer aufgegeben, dahin gewürdigt, daß er ohnehin auch seine Tätigkeit als Verkaufsfahrer bei der Beklagten aus gesundheitlichen



Gründen aufgegeben hätte. Das ist eine mögliche Schlußfolgerung, die revisionsrechtlich nicht zu beanstanden ist.

Wenn die Anschlußrevision schließlich geltend macht, das angefochtene Urteil habe nicht berücksichtigt, mit welcher Hartnäckigkeit die Beklagte versucht habe, die Weiterbeschäftigung des Klägers zu verhindern, so trifft dies nicht zu. Das Landesarbeitsgericht ist darauf eingegangen, indem es ausgeführt hat, die Beklagte habe schon die ersten Belastungsproben zum Anlaß genommen, sich vom Kläger zu trennen. Unerheblich ist, daß das Landesarbeitsgericht die Gründe nicht im einzelnen behandelt hat; denn sie ergeben sich aus den Ausführungen, die das Landesarbeitsgericht zur Sozialwidrigkeit der Kündigung gemacht hat.

5. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO in Verbindung mit § 92 Abs. 1 ZPO.

gez.: Hillebrecht - zugleich für
den durch Urlaub an der
Unterschrift verhinderten
Vorsitzenden Richter
Dr. Gröninger

Dr. Jobs

Ihlefeld

Dr. Kammann

