

Aktenzeichen: 2 AZR 342/79

LAG Düsseldorf

Urteil des BAG vom 9. Juli 1981

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: KSchG 1969 § 1 Abs. 2 Verhaltensbedingte Kündigung;
BUr1G § 7; ZPO §§ 286, 554

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 342/79

21 Sa 1841/78 Düsseldorf

Verkündet am
9. Juli 1981

Bittner,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 9. Juli 1981 durch den Vorsitzenden Richter Hillebrecht, die Richter Dr. Röhsler und Dr. Weller sowie die ehrenamtlichen Richter Zeilinger und Meyer-Estorf für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 12. Februar 1979 - 21 Sa 1841/78 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

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

- 2 -



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



- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger ist türkischer Staatsangehöriger, verheiratet und hat vier minderjährige Kinder. Er war seit dem 14. Januar 1974 bei der Beklagten in der Dekorationsabteilung als Schreiner mit einem Monatslohn von zuletzt 1900,-- DM brutto beschäftigt. Die Ehefrau des Klägers war als Putzfrau ebenfalls bei der Beklagten beschäftigt.

Im Frühjahr 1978 hatte der Kläger für die Zeit vom 10. Juli bis 15. August 1978 Urlaub beantragt und bewilligt erhalten. Am 7. Juli 1978 erschien der Kläger nicht mehr zur Arbeit. Als der Kläger nach Rückkehr aus dem Urlaub am 16. August 1978 die Arbeit wieder aufnahm, wurde ihm das Arbeitsverhältnis von der Beklagten nach Anhörung des Betriebsrats wegen arbeitsvertragswidrigem Verhalten fristgemäß zum 31. August 1978 gekündigt. Im Anschluß hieran war der Kläger vom 17. August 1978 bis 5. September 1978 arbeitsunfähig krank.

Der Kläger ist der Auffassung, die Kündigung sei sozialwidrig, da er am 7. Juli 1978 nicht unentschuldigt gefehlt habe. Sein Vorgesetzter H habe ihm Freizeit gewährt. Allerdings könne er nicht ausschließen, daß dieser sich nicht klar genug ausgedrückt habe und bei ihm Verständigungsschwierigkeiten aufgetreten seien. Die Kündigung treffe ihn schwer, da er für seine Ehefrau und vier minderjährige Kinder aufzukommen habe und aufgrund seines Asthmaleidens nur schwer eine neue Arbeit finde.

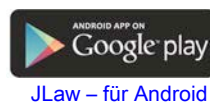
Mit der Klage hat der Kläger ferner seinen Restlohn für den Monat August 1978 (1303,74 DM netto) sowie aus dem Gesichtspunkt des Verzugs den Lohn für September 1978 (1900,-- DM brutto) gefordert. In der Berufungsinstanz hat der Kläger seine Klage im Wege der Anschlußberufung um den Lohn für Januar 1979 (1900,-- DM brutto), Weihnachtsgeld (450,-- DM) und Urlaubsgeld (300,-- DM) erweitert.

Der Kläger hat dementsprechende Klageanträge (Feststellungsantrag und Zahlungsanträge) gestellt.

- 3 -



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



- 3 -

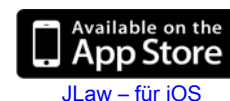
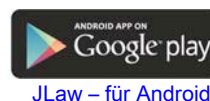
Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und vorgetragen, der Kläger sei bereits am 8. Dezember 1977 wegen unbefugten Verlassens des Arbeitsplatzes verwarnt worden. Wegen seiner Abwesenheit habe nämlich das Schloß an der Bandsäge aufgebrochen werden müssen, da der Kläger den Schlüssel bei sich gehabt habe. Auf die Einhaltung der Arbeitszeit sei er erneut hingewiesen worden, nachdem eine Überprüfung am 4. Juli 1978 ergeben habe, daß der Kläger von seiner 8-stündigen Arbeitszeit nur 4 Stunden und 35 Minuten an seinem Arbeitsplatz verbracht habe. Im Hinblick auf den starken Arbeitsanfall sei dem Kläger am 6. Juli 1978 lediglich für einen Arztbesuch, nicht aber auch für einen Personaleinkauf Freizeit eingeräumt worden. Gleichwohl habe der Kläger seinen Arbeitsplatz verlassen und einen Personaleinkauf durchgeführt. Wegen des starken Arbeitsanfalles habe auch der Bitte des Klägers auf Abnahme der restlichen Gutstunden, um am gleichen Tage in Urlaub fahren zu können, nicht entsprochen werden können. Sein Fernbleiben am 7. Juli 1978 habe der Kläger überhaupt nicht entschuldigt. Der Kläger habe eindeutig den Anweisungen und Warnungen zuwidergehandelt und sich mit der täuschenden Angabe, einen Arzt aufsuchen zu wollen, Freizeit erschwindelt. Der eigenmächtige Urlaubsantritt und das unbefugte Verlassen des Arbeitsplatzes rechtfertige regelmäßig eine fristlose Entlassung. Eine hierwegen ausgesprochene fristgerechte Kündigung könne als mildere Maßnahme daher nicht sozialwidrig sein.

Der Kläger hat erwidert, auf seine mehrere Wochen zuvor erfolgte Anfrage nach Freizeit für den 7. Juli 1978 habe er zumindest aus den Äußerungen seines Vorgesetzten H entnehmen können, daß dieser einverstanden sei. H habe gewußt, daß er am 7. Juli 1978 in Urlaub fahren wollte. Er habe auch davon ausgehen können, daß keine Bedenken gegen seine Urlaubsfahrt vom 7. Juli 1978 bestünden, da seine ebenfalls bei der Beklagten beschäftigte Ehefrau Urlaub ab 7. Juli bewilligt erhalten hatte. Der ablehnende Standpunkt seines Vorgesetzten H sei auch deswegen unverständlich, weil er unstreitig

- 4 -



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



- 4 -

Überstunden geleistet und vorgearbeitet habe. Am 6. Juli 1978 sei kaum Arbeit vorhanden gewesen. Wegen eines Personaleinkaufes habe er sich an diesem Tage auch nur etwa 15 Minuten vom Arbeitsplatz entfernt gehabt. Solche Personaleinkäufe seien täglich durchgeführt worden. Ihm sei das auch nicht ausdrücklich verboten gewesen, wenigstens habe er ein solches Verbot nicht verstanden. Seine Frage, ob er zum Arzt gehen könne, habe sich auf den 6. Juli 1978 bezogen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben; es hat das bezüglich des Feststellungsantrages am 13. September 1978 gegen die Beklagte ergangene Versäumnisurteil aufrechterhalten und die Beklagte ferner zur Zahlung von 1303,74 DM netto (Restlohn August 1978) sowie von 1900,-- DM brutto (Lohn September 1978) an den Kläger verurteilt. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung der Beklagten das arbeitsgerichtliche Urteil teilweise abgeändert und das Feststellungsbegehren auf Unwirksamkeit der fristgemäßen Kündigung vom 16. August 1978 sowie das Klagebegehren auf Zahlung des Septemberlohnes 1978 von 1900,-- DM brutto abgewiesen. Auf die Anschlußberufung des Klägers hat das Landesarbeitsgericht, unter Zurückweisung der Anschlußberufung im übrigen, die Beklagte zur Zahlung des Urlaubsgeldes von 300,-- DM verurteilt.

Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren, soweit er unterlegen ist, weiter. Die Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

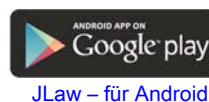
I. Die Revision ist zulässig.

Nach § 554 Abs. 1 ZPO muß sich die Revision mit allen angefochtenen Teilen des Urteils auseinandersetzen und bezüglich aller Ansprüche im einzelnen darlegen, warum die Entscheidung des Berufungsgerichts für fehlerhaft gehalten wird. Geschieht dies hinsichtlich eines Anspruchs nicht, so ist die

- 5 -



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



- 5 -

Revision insoweit unzulässig (BAG vom 7. Juli 1955 - 2 AZR 27/53 - BAG 2, 58 = AP Nr. 2 zu § 554 ZPO; BAG vom 21. Oktober 1971 - 2 AZR 17/71 - AP Nr. 1 zu § 611 BGB Gruppenarbeitsverhältnis). Vorliegend setzt sich die Revision zwar nur mit der Feststellungsklage, nicht aber auch mit den geltend gemachten Zahlungsansprüchen auseinander. Gleichwohl ist die Revision aber nicht teilweise unzulässig, da die Zahlungsansprüche vom Ausgang des Feststellungsbegehrens auf Unwirksamkeit der fristgemäßen Kündigung abhängig sind (BAG vom 24. März 1977 - 3 AZR 232/76 - AP Nr. 12 zu § 630 BGB; BAG vom 16. Juni 1976 - 3 AZR 1/75 - AP Nr. 27 zu § 72 ArbGG 1953 Streitwertrevision). Besteht das Arbeitsverhältnis fort, dann hat der Kläger aus dem Gesichtspunkt des Annahmeverzuges auch grundsätzlich Anspruch auf den geltend gemachten Lohn. Bei dieser Sachlage ist der Pflicht zur erschöpfenden Begründung der Revision somit dadurch genügt, daß sich die Revisionsbegründungsschrift eingehend mit der Kündigungsschutzklage befaßt. Die Revision, mit der der Kläger - wie die auslegungsfähigen Anträge ergeben (Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 40. Aufl., § 253 Anm. 5 A; Thomas/Putzo, ZPO, 11. Aufl., § 253 Anm. 2 e; Zöller, Zivilprozeßordnung, 13. Aufl., § 253 Anm. II 2 b cc; BGH NJW 1975, 2013 [2014]) -, die Änderung des angefochtenen Urteils zu seinen Gunsten erstrebt, soweit er unterlegen ist, ist damit insgesamt zulässig.

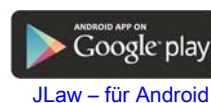
II. Die Revision konnte aber keinen Erfolg haben.

Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien sei aufgrund der Kündigung der Beklagten fristgemäß zum 31. August 1978 beendet worden. Auch wenn ein Anspruch auf Urlaub oder zusätzliche Freizeit bestehe, bedürfe es zur Herbeiführung der Fälligkeit der Festlegung durch den Arbeitgeber. Bei der gem. § 315 BGB nach billigem Ermessen zu erfolgenden Festlegung des Urlaubs habe der Arbeitgeber entsprechend § 7 Abs. 1 BUrtG die Urlaubswünsche des Ar-

- 6 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

nehmers im Rahmen einer Abwägung der wechselseitigen Interessen zu berücksichtigen. Dies sei rechtzeitig geschehen. Bereits im Frühjahr 1978 sei der Urlaubsbeginn des Klägers auf dessen Wunsch hin auf den 10. Juli 1978 festgelegt und in die Urlaubsliste eingetragen worden. Dem im nachhinein kurzfristig vorgetragenen Wunsch des Klägers, den Urlaubsbeginn auf Freitag, den 7. Juli 1978 vorzuverlegen, habe die Beklagte im Hinblick auf die damit verbundenen Dispositionsschwierigkeiten nicht ohne weiteres nachzukommen brauchen. Die Ablehnung von beliebigen kurzfristigen Änderungswünschen brauche der Arbeitgeber im Einzelfall nicht zu rechtfertigen. Anders als bei einem von vornherein zurückgewiesenen Urlaubswunsch brauche der Arbeitgeber nicht mehr darlegen, daß der gewünschten Urlaubsverlängerung und Vorverlegung des Urlaubsbeginns gewichtige betriebliche Gründe entgegenstünden. Eine Zwangs- oder Notlage, die das Verlangen des Klägers gerechtfertigt hätte, habe unstreitig nicht vorgelegen. Auf den Zeugen H und auf eine vermeintliche Verpflichtung des Arbeitgebers, seinen Urlaubsbeginn mit dem seiner Ehefrau zu koordinieren, könne sich der Kläger nicht berufen, da er einen diesbezüglichen Wunsch zugleich bei der Urlaubsbeantragung hätte anbringen können.

Entgegen eindeutiger Weisung sei der Kläger am 7. Juli 1978 dem Dienst ferngeblieben und vorzeitig in Urlaub gefahren. Der Kläger habe damit gegen seine arbeitsvertraglichen Pflichten verstoßen. Dieses pflichtwidrige Verhalten sei nicht dadurch zu rechtfertigen, daß er Überstunden geleistet oder vorgearbeitet habe und angeblich kaum Arbeit vorhanden gewesen sei. Denn auch eine etwaige zu beanspruchende Freizeit bedürfe der Festlegung durch den Arbeitgeber.

Einer Vernehmung des vom Kläger benannten Zeugen H habe es nicht bedurft, da das Vorbringen des Klägers insoweit unsubstantiiert und damit prozessual unerheblich sei. Abgesehen von der Gestattung des Arztbesuches behauptet der Kläger nämlich selbst nur, mehrere Wochen vor dem 7. Juli 1978

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

- 7 -



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



- 7 -

aus Äußerungen des Zeugen H dessen Einverständnis entnommen zu haben; H habe auch gewußt, daß er am 7. Juli 1978 in Urlaub fahre. Auf ein Mißverständnis könne sich der Kläger nicht berufen, zumal sich der Zeuge H unstreitig und nach dem eigenen Vortrag des Klägers auf einen "ablehnenden Standpunkt gestellt" habe. Den Vortrag der Beklagten, wonach ihm gesagt worden sei, er werde am 7. Juli 1978 benötigt, habe der Kläger auch nicht konkret bestritten. Gleiches gelte auch für die Einlassung des Klägers bezüglich des Verbots, am 6. Juli 1978 einen Personaleinkauf zu tätigen. Auch insoweit habe er vorsätzlich die Weisung seines Vorgesetzten mißachtet. Das Verhalten des Klägers, der bereits kurze Zeit zuvor am 4. Juli 1978 wegen Verlassens des Arbeitsplatzes abgemahnt worden sei, stelle sich als beharrliche Vertragsverstöße dar, denen mit einer bloßen Abmahnung nicht mehr in ausreichender Weise zu begegnen gewesen sei.

Aus der Wirksamkeit der die beiderseitigen Interessen der Parteien und die soziale Lage des Klägers hinreichend Rechnung tragenden fristgemäßen Kündigung zum 31. August 1978 folge somit, daß die vom Kläger geltend gemachten Zahlungsansprüche mit Ausnahme des Urlaubsgeldes von 300,-- DM und des Restlohnes für August 1978 unbegründet seien.

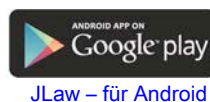
III. Diese Ausführungen des Landesarbeitsgerichts halten im Ergebnis der revisionsrechtlichen Nachprüfung stand.

1. Das Landesarbeitsgericht ist zutreffend von § 7 Abs. 1 BUrtG, den die Revision als verletzt ansieht, ausgegangen. Bei der Festlegung des Urlaubszeitpunktes darf der Arbeitgeber bzw. der weisungsbefugte Vertreter des Arbeitgebers das Direktionsrecht weder willkürlich noch nach freiem Ermessen ausüben, sondern gem. § 315 Abs. 1 BGB nur nach billigem Ermessen (BAG vom 12. Oktober 1961 - 5 AZR 423/60 - BAG 11, 318 = AP Nr. 84 zu § 611 BGB Urlaubsrecht; BAG vom 4. Dezember 1970 - 5 AZR 242/70 - AP Nr. 5 zu § 7 BUrtG). Nach § 7 Abs. 1 BUrtG muß der Arbeitgeber

- 8 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 8 -

hierbei zunächst die Urlaubswünsche des Arbeitnehmers berücksichtigen, die nur dann zurückgestellt werden können, wenn dringende betriebliche Belange oder Urlaubswünsche anderer Arbeitnehmer, die unter sozialen Gesichtspunkten den Vorrang verdienen, entgegenstehen (vgl. dazu Boldt/Röhsler, BUrlG, § 7 Rz. 2 und 5; Dersch/Neumann, BUrlG, 6. Aufl., § 7 Rz. 9 und 10; Siara, BUrlG, § 7 Anm. 7). Schon der Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) gebietet es dabei dem Arbeitnehmer, seine Urlaubswünsche weder zu kurzfristig, noch zur Unzeit anzubringen (Boldt/Röhsler, BUrlG, § 7 Rz. 6). Zu spät vorgebrachte Urlaubswünsche sind für den Arbeitgeber regelmäßig unbeachtlich (Siara, BUrlG, § 7 Anm. 7 d). Diese Grundsätze gelten nicht nur für die erstmalige Urlaubsbestimmung, sondern auch für spätere Festlegungen, durch die die bisherige Urlaubsfestsetzung abgeändert oder aufgehoben wird (Boldt/Röhsler, aaO, § 7 Rz. 2). Auch davon geht das Landesarbeitsgericht zutreffend aus.

2. An die festgesetzte Urlaubszeit sind sowohl der Arbeitgeber als auch der Arbeitnehmer gebunden, d.h. zur Änderung bzw. Verlegung des festgelegten Urlaubszeitpunktes bedarf es daher grundsätzlich einer Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer (BAG vom 29. Januar 1960 - 1 AZR 200/58 - BAG 9, 1 = AP Nr. 12 zu § 123 GewO; Boldt/Röhsler, aaO, § 7 Rz. 39; Dersch/Neumann, aaO, § 7 Rz. 36, 39, jeweils m.w.N.). Daran fehlt es jedoch hier. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts, an die der Senat mangels durchgreifender Rügen gem. § 561 Abs. 2 ZPO gebunden ist, war die Beklagte mit einer Vorverlegung des Urlaubs auf den 7. Juli 1978 nicht einverstanden. Das Landesarbeitsgericht geht als feststehend davon aus, daß der Kläger entgegen eindeutiger Weisung am 7. Juli 1978 dem Dienst ferngeblieben und vorzeitig in den Urlaub gefahren ist. Eine Freizeitgewährung für den 7. Juli 1978 ist, wie das Landesarbeitsgericht feststellt, nicht erfolgt und vom Kläger selbst auch nicht einmal ausdrücklich behauptet worden; unbestritten und auch nach eigenem Vortrag des Klägers, hat sich

- 9 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 9 -

der als Zeuge benannte Vorgesetzte des Klägers, der Substitut H , auf einen "ablehnenden Standpunkt gestellt". Eine Vereinbarung über die Vorverlegung des Urlaubsantritts-Zeitpunktes ist nicht zustande gekommen. Davon ist als feststehend auszugehen.

Soweit demgegenüber die Revision gem. § 286 ZPO rügt, daß das Landesarbeitsgericht den Zeugen H nicht vernommen habe, ist diese Rüge nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht ist nämlich zu Recht diesem Beweisantritt des Klägers nicht nachgekommen, da es dieses Vorbringen des Klägers als unsubstantiiert und damit als prozessual unerheblich angesehen hat. Das Landesarbeitsgericht hat nichts festgestellt, was mit den tatsächlichen Behauptungen des Klägers in Widerspruch steht. Der Kläger hat sich dazu sehr widersprüchlich eingelassen und nie eindeutig behauptet, daß ihm von seinem Vorgesetzten die beantragte Freizeit gewährt worden sei. Eine solche Behauptung hat der Kläger immer wieder dadurch abgeschwächt, daß er ein Mißverständnis nicht ausschließen könne und jedenfalls geglaubt habe, der Zeuge H habe keine Bedenken oder keine erheblichen Einwendungen gegen einen vorgezogenen Urlaubsantritt, zumal H im übrigen auch gewußt habe, daß er am 7. Juli 1978 den Urlaub antreten werde. Wenn daher das Landesarbeitsgericht einen derartig widersprüchlichen Sachvortrag als unsubstantiiert ansieht und einem diesbezüglichen Beweisantritt nicht nachgeht, so ist das revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Einem unschlüssigen Beweisantrag brauchte das Landesarbeitsgericht nicht stattgeben (BAG vom 18. Dezember 1963 - 4 AZR 476/62 - BAG 15, 163 = AP Nr. 105 zu § 3 TOA).

3. Die Beklagte hat mit der Ablehnung des Wunsches des Klägers, den Urlaubsbeginn auf den 7. Juli 1978 vorzuverlegen, nicht gegen die Grundsätze des § 7 Abs. 1 BUrLG bzw. gegen die Grundsätze der Billigkeit verstoßen. Es ist nicht ersichtlich, daß bei dieser Entscheidung der Beklagten sachfremde oder gar willkürliche Motive eine Rolle gespielt haben (BAG vom 4. Dezember 1970 - 5 AZR 242/70 - AP Nr. 5 zu § 7 BUrLG). Nach den für den

- 10 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 10 -

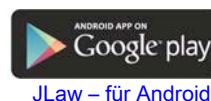
Senat gem. § 561 Abs. 2 ZPO bindenden Feststellungen des Landesarbeitsgerichts lag auch unstreitig keine Zwangs- oder Notlage vor, die das Verlangen des Klägers auf Vorverlegung des Urlaubstermins unabweislich erforderlich gemacht und gerechtfertigt hätte (BAG vom 29. Januar 1960 - 1 AZR 200/58 - BAG 9, 1 = AP Nr. 12 zu § 123 GewO; BAG vom 12. Oktober 1961 - 5 AZR 423/60 - BAG 11, 318 = AP Nr. 84 zu § 611 BGB Urlaubsrecht). Abgesehen davon, daß kurzfristig vorgetragene Urlaubswünsche grundsätzlich unbeachtlich sind (Siara, aaO, § 7 Anm. 7 d), konnte und durfte die Beklagte unter den gegebenen Umständen unter Zurückstellung der Wünsche des Klägers den betrieblichen Belangen den Vorrang einräumen. Wie das Landesarbeitsgericht als unbestritten festgestellt hat, ist dem Kläger von der Beklagten auch gesagt worden, daß er am 7. Juli 1978 gebraucht werde und deshalb nicht freigestellt werden könne. Auch daran ist der Senat gem. § 561 Abs. 2 ZPO gebunden, da der Kläger insoweit keine Tatbestandsberichtigung beantragt hat (BAG vom 9. Dezember 1955 - 1 AZR 531/54 - AP Nr. 2 zu § 7 KSchG; BAG vom 13. März 1964 - 1 AZR 100/63 - AP Nr. 32 zu § 611 BGB Haftung des Arbeitnehmers). Ob dem Kläger auch der konkrete Grund genannt worden ist (Sonderaktion für die Dekorationsabteilung), ist unerheblich. Ebenso kann dahingestellt bleiben, ob etwaige dringende Arbeiten von anderen Arbeitnehmern, nämlich vom Dekorateur oder Hausmeister mit hätten übernommen werden können, zumal es sich hierbei um einen in der Revisionsinstanz unbeachtlichen neuen Sachvortrag handelt.

4. Demgegenüber kann sich der Kläger nicht auf den unter normalen Umständen durchaus beachtlichen Wunsch berufen, den Urlaubsbeginn mit dem seiner Ehefrau zu koordinieren. Denn der Kläger hat es selbst versäumt - aus welchen Gründen auch immer - schon seinerzeit bei der erstmaligen Urlaubszeitfestsetzung auf einen gleichzeitigen Urlaubsbeginn mit

- 11 -



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



- 11 -

seiner Ehefrau zu achten. Der Kläger kann auch nicht damit gehört werden, daß er Überstunden geleistet, also gleichsam vorgearbeitet habe, da Umfang und Zeitpunkt des "Abfeierns" der Arbeitnehmer nicht von sich aus bestimmen kann, sondern unter Berücksichtigung der betrieblichen Belange im Einvernehmen mit dem Arbeitgeber festzulegen sind. Auch wenn der Kläger, wovon ausgegangen werden kann, Überstunden geleistet oder vorgearbeitet hat, durfte er sich zum Ausgleich somit nicht selbst Freizeit genehmigen. Ein sog. Selbstbeurlaubungsrecht steht dem Arbeitnehmer nicht zu (BAG vom 26. April 1960 - 1 AZR 134/58 - BAG 9, 185 = AP Nr. 58 zu § 611 BGB Urlaubsrecht; Boldt/Röhsler, aaO, § 7 Rz 44; Dersch/Neumann, aaO, § 7 Rz 3 und 42; Siara, aaO, § 7 Anm. 6). Eine Selbstbeurlaubung wird auch von der Mindermeinung nur zugelassen oder toleriert, wenn infolge Ablaufs des Urlaubsjahres oder der Kündigungsfrist der Urlaub zu verfallen droht (vgl. dazu Dersch/Neumann, aaO, § 7 Rz 42 ff.). Diese Voraussetzungen haben hier aber nicht vorgelegen.

Ein Arbeitnehmer, der eigenmächtig Urlaub nimmt, entfernt sich unbefugt vom Arbeitsplatz und hat die sich aus dieser Arbeitsvertragsverletzung ergebenden Folgen zu tragen; insbesondere kann dieses Verhalten geeignet sein, den Arbeitnehmer fristlos zu entlassen (BAG vom 26. April 1960 - 1 AZR 134/58 - BAG 9, 185 = AP Nr. 58 zu § 611 BGB Urlaubsrecht; Boldt/Röhsler, aaO, § 7 Rz 44; Dersch/Neumann, aaO, § 7 Rz 3). Das Landesarbeitsgericht hat darin, daß der Kläger am 7. Juli 1978 der Arbeit fernblieb und eigenmächtig seinen Urlaub vorzeitig antrat, somit zu Recht einen Verstoß gegen seine arbeitsvertraglichen Pflichten gesehen, der auch durch seine sonstigen Verdienste keine Rechtfertigung erfährt. Der Kläger kann, wie das Landesarbeitsgericht in diesem Zusammenhang auch zutreffend ausführt, nicht damit gehört werden, daß er, bedingt durch seine Sprachschwierigkeiten, zumindest geglaubt habe, gegen einen vorzeitigen Urlaubsantritt bestünden seitens der Beklagten keine Bedenken. Abgesehen davon, daß nach den Ausführungen des Landesarbeitsgerichts keine erheblichen Verständigungs-

- 12 -



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



- 12 -

schwierigkeiten bestanden haben, räumt der Kläger, dessen Vortrag insoweit widersprüchlich ist, selbst ein, daß sein Vorgesetzter letztlich einen ablehnenden Standpunkt eingenommen habe, und er Zweifel gehabt habe, ob ihm die Urlaubsvorverlegung genehmigt worden sei. Bei dieser Sachlage hätte er sich vergewissern müssen, ob seinem Wunsch auf Freistellung von der Arbeit entsprochen worden ist oder nicht. Dies hat der Kläger nicht getan. Er hat sich, wie der Kläger auch in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat unmißverständlich zum Ausdruck gebracht hat, über diese Bedenken bewußt hinweggesetzt und ist vorzeitig in Urlaub gefahren.

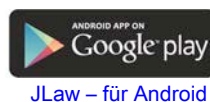
5. Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht eine Vertragspflichtverletzung des Klägers auch darin gesehen, daß er - wie nicht mehr bestritten wird - am 6. Juli 1978 entgegen einer eindeutigen Weisung während der Arbeitszeit einen Personaleinkauf durchgeführt hat. Der Revision ist zwar zuzugeben, daß es sich hierbei um einen verhältnismäßig geringfügigen Vorfall gehandelt hat, der für sich allein betrachtet nicht ohne weiteres einen Kündigungsgrund abgibt. Der Vorfall gewinnt aber im Zusammenhang mit den andern Verstößen Bedeutung. Auch ist zu berücksichtigen, daß die Beklagte offenbar wegen der von ihr beabsichtigten Sonderaktion und des hierdurch bedingten erhöhten Arbeitsanfalles auch nicht nur für eine kurze Zeit auf die Arbeitskraft des Klägers verzichten wollte oder konnte. Die Beklagte hat dem Kläger deshalb auch nur für den Arztbesuch freigegeben, weil sie hierfür die Zustimmung schlechterdings nicht verweigern konnte.

IV. Die fristgemäße Kündigung vom 16. August 1978 hat das Landesarbeitsgericht aufgrund der Vorfälle vom 6. und 7. Juli 1978 in Verbindung mit dem Vorkommnis vom 4. Juli 1978 als sozial gerechtfertigt angesehen.

- 13 -



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



- 13 -

1. Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, auch wenn offen bleibe, ob die Abmahnung vom 4. Juli 1978 berechtigterweise oder unberechtigterweise erfolgt sei, stellten sich die festgestellten Pflichtverletzungen des Klägers als beharrliche Vertragsverstöße dar, denen mit einer bloßen Abmahnung nicht in ausreichender Weise habe mehr begegnet werden können. Den Interessen des Klägers sei dadurch in ausreichendem Maße Rechnung getragen worden, daß die Beklagte anstelle einer an sich verwirkten fristlosen Kündigung nur eine fristgemäße Kündigung ausgesprochen habe. Dies sei auch unter dem Gesichtspunkt der Abwägung der gegenseitigen Belange, insbesondere der Länge der Beschäftigungsdauer des Klägers und seiner persönlichen und familiären Verhältnisse nicht zu beanstanden, zumal auch auf das Interesse der Beklagten an einem geordneten Betriebsablauf Rücksicht genommen werden müsse.

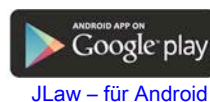
Soweit die Revision demgegenüber eine Verletzung des § 1 Abs. 2 KSchG rügt und geltend macht, daß die Vorfälle vom 6. und 7. Juli 1978 keine Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten darstellten, zumal der Kläger viele Überstunden erbracht und sich stets arbeitswillig und arbeitsbereit gezeigt habe, kann sie mit dieser Rüge keinen Erfolg haben.

a) Bei der Frage der Sozialwidrigkeit einer Kündigung handelt es sich um die Anwendung eines unbestimmten Rechtsbegriffs, die der Nachprüfung durch das Revisionsgericht grundsätzlich nur dahin unterliegt, ob der Rechtsbegriff selbst verkannt ist, ob bei der Unterordnung des Sachverhalts unter die Rechtsnorm des § 1 KSchG Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt und ob bei der Interessenabwägung alle wesentlichen Umstände berücksichtigt worden sind (BAG vom 7. Oktober 1954 - 2 AZR 6/54 - BAG 1, 99 = AP Nr. 5 zu § 1 KSchG; BAG vom 20. Oktober 1954 - 1 AZR 193/54 - BAG 1, 117 = AP Nr. 6 zu § 1 KSchG; BAG vom 20. Oktober 1959 - 3 AZR 279/56 - AP Nr. 71 zu § 1 KSchG; BAG vom 10. April 1957 - 4 AZR 515/54 - BAG 4, 152 = AP Nr. 18 zu § 3 TOA).

- 14 -



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



- 14 -

b) Diesem eingeschränkten Überprüfungsmaßstab halten die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts stand, denn sie lassen weder eine Verkennung des Begriffs der Sozialwidrigkeit noch eine Verletzung von Denk- oder allgemeinen Erfahrungssätzen erkennen. Das Landesarbeitsgericht hat in die Interessenabwägung alle wesentlichen Umstände mit einbezogen, insbesondere auch die persönlichen Umstände des Klägers, der an einem Asthmaleiden leidet, verheiratet ist und vier minderjährige Kinder hat.

c) Das Landesarbeitsgericht hat auch - ohne es entscheidend darauf abzustellen - den Vorfall vom 4. Juli 1978 berücksichtigt und in die Beurteilung mit einbezogen.

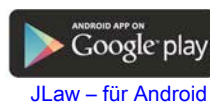
Nach ständiger Rechtsprechung (BAG vom 29. Juli 1976 - 3 AZR 50/75 - AP Nr. 9 zu § 1 KSchG Verhaltensbedingte Kündigung; BAG vom 18. Januar 1980 - 7 AZR 75/78 - AP Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung) ist ein pflichtwidriges Verhalten im Leistungsbereich grundsätzlich zunächst abzumahnern. Für eine ordnungsgemäße Abmahnung genügt es, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer deutlich und ernsthaft ermahnt und ihn auffordert, ein konkret beanstandetes Fehlverhalten zu ändern bzw. aufzugeben. Die Androhung einer Kündigung ist nicht erforderlich, es muß aber deutlich werden, daß der Arbeitgeber ein derartiges Fehlverhalten für die Zukunft nicht mehr ohne weiteres hinnehmen wird (KR-Becker § 1 KSchG Rz 234). Der Arbeitnehmer muß erkennen können, daß im Wiederholungsfalle der Inhalt oder der Bestand des Arbeitsverhältnisses gefährdet ist, weil nur dann die der Abmahnung innewohnende Warn- und Ankündigungsfunktion erfüllt wird.

Ob in diesem Sinne eine Abmahnung des Klägers am 4. Juli 1978 erfolgt ist, lassen die Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht erkennen, zumal es auch ungeklärt läßt, ob die

- 15 -



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



- 15 -

Abmahnung berechtigterweise ausgesprochen worden ist. Die Frage kann jedoch dahingestellt bleiben, da es im Streitfall aufgrund der besonders gelagerten Umstände ohnehin keiner vorherigen Abmahnung bedurft hat (BAG vom 29. Juli 1976 – 3 AZR 50/75 – AP Nr. 9 zu § 1 KSchG Verhaltensbedingte Kündigung; BAG vom 18. Januar 1980 – 7 AZR 75/78 – AP Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung). Der Kläger hat nämlich nicht nur erkennen können, sondern auch erkannt, daß die Beklagte ein derartiges Fehlverhalten nicht ohne Konsequenzen hinnehmen wird. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend ausgeführt, daß aufgrund der beharrlichen und intensiven Vertragsverstöße eine Abmahnung nicht erfolgversprechend gewesen wäre. Das Verhalten des Klägers zeigt, daß er gar nicht gewillt gewesen ist, sich vertragsgerecht zu verhalten. Der Kläger hat sich wiederholt bewußt über die gegebenen Anweisungen hinweggesetzt. Unter diesen Umständen ist daher eine Abmahnung entbehrlich gewesen (vgl. KR-Becker § 1 KSchG Rz 234; KR-Hillebrecht § 626 BGB Rz 98 m.w. Rechtsprechungsnachweisen).

V. Die vom Kläger geltend gemachten Zahlungsansprüche (Lohn für September 1978 und Januar 1979 sowie Weihnachtsgeld) sind somit – dies folgt ohne weiteres aus der Wirksamkeit der zum 31. August 1978 ausgesprochenen fristgemäßen Kündigung vom 16. August 1978 – vom Landesarbeitsgericht zu Recht abgewiesen worden.

VI. Aus den dargelegten Gründen war daher die Revision des Klägers mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Hillebrecht

Dr. Röhsler

Dr. Weller

zugleich für den in-
zwischen verstorbenen
ehrenamtlichen Richter
Meyer-Estorf

Fritz Zeilinger



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

