

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

Gesetz: KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung, § 4;
 ArbGG § 67; ZPO §§ 529, 565

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 2 AZR 438/75
Urteil des BAG vom 28. Oktober 1976

LAG Düsseldorf



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



2 AZR 438/75

13 Sa 407/72 Düsseldorf

Verkündet am
28. Oktober 1976

gez. Bittner,
Regierungsobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 28. Oktober 1976 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gröninger, die Richter Roeper und Dr. Jobs, sowie die ehrenamtlichen Richter Kerrmann und Dr. Bächle für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 19. Juni 1975
- 13 Sa 407/72 - wird zurückgewiesen.

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
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger ist von Beruf Elektroingenieur. Er war seit dem 1. Oktober 1969 bei der Beklagten beschäftigt. Sein Monatsgehalt betrug zuletzt 3.250,--DM brutto. In dem schriftlichen Arbeitsvertrag war der Kläger als Abteilungsleiter bezeichnet, eingesetzt wurde er jedoch in der "Technischen Abteilung", einer der vier Unterabteilungen der Bauabteilung. Zwischen dem Kläger und dem Leiter der "Technischen Abteilung", S , kam es bald zu Spannungen. Nachdem verschiedene Gespräche ohne Ergebnis geblieben waren, kam es am 29. Januar 1971 zu einer Zusammenkunft zwischen Sp , dem Leiter der Bauabteilung, und dem Kläger, bei der über den weiteren Verbleib des Klägers bei der Beklagten verhandelt wurde. Der Inhalt dieses Gesprächs ist streitig. Am selben Tag schrieb Sp dem Kläger u.a., er, Sp , halte es "für richtig, wenn wir davon ausgehen, daß Sie entsprechend dem Ergebnis unseres heutigen Gesprächs sich um eine andere Stelle bemühen werden." Der Kläger ging auf dieses Schreiben gelegentlich eines fachlich bedingten Schreibens vom 5. Februar 1971 ein und antwortete u.a., auch er bedauere die Situation.

Am 8. Februar 1971 schrieb die Beklagte die Stelle, die bisher vom Kläger besetzt war, neu aus. Der Kläger wurde am 9. Februar davon unterrichtet, daß er nach seinem Wunsch in die gleichfalls der Bauabteilung angehörende Unterabteilung "Gebäudeerhaltung" versetzt werde. Dort wurde er ab Mitte Februar tätig. Ende Juni 1971 wurde der Kläger vom Leiter der Personalabteilung der Beklagten aufgefordert, nach der im Januar mit Sp getroffenen Vereinbarung einen Termin zu nennen, zu dem er aus den Diensten der Beklagten ausscheiden werde. Mit Schreiben vom 5. Juli 1971 bestätigte die Beklagte noch einmal die Absprache des Klägers mit Sp und forderte den Kläger auf, ihr bis zum 25. August 1971 einen Termin zu nennen, zu dem er ausscheiden werde,

- 3 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 3 -

sonst werde sie von sich aus fristgemäß kündigen. Nachdem wegen des Ausscheidens des Klägers eine Einigung nicht erzielt werden konnte, kündigte die Beklagte dem Kläger mit Zustimmung des Betriebsrates am 1. Oktober 1971 fristgemäß zum 30. April 1972.

Mit seiner Klage hat der Kläger geltend gemacht, die Kündigung sei sozialwidrig. Er hat bestritten, mit dem Zeugen Sp am 29. Januar 1971 eine Vereinbarung des Inhalts getroffen zu haben, er werde zu einem von ihm selbst noch zu bestimmenden Zeitpunkt aus den Diensten der Beklagten ausscheiden. Die Störungen, zu denen es gekommen sei, habe allein S zu vertreten.

Die Beklagte hat Klagabweisung beantragt. Sie hat behauptet, zwischen dem Kläger und dem Zeugen Sp sei eine bindende Vereinbarung über das Ausscheiden des Klägers getroffen worden. Daran habe sich der Kläger abredewidrig nicht gehalten. Die Versetzung des Klägers in die Unterabteilung Gebäudeerhaltung sei nur als Zwischenlösung gedacht gewesen, da die Spannungen in der "Technischen Abteilung" unerträglich geworden seien. Eine freie Stelle habe in der Unterabteilung "Gebäudeerhaltung" an sich nicht zur Verfügung gestanden, der Kläger sei auch nicht voll ausgelastet gewesen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die gegen diese Entscheidung eingelegte Berufung des Klägers ist zunächst erfolglos geblieben. Auf die Revision des Klägers hat der Senat durch Urteil vom 4. Juli 1974 - 2 AZR 458/73 - das Urteil des Landesarbeitsgerichts aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Der Kläger hat wiederum beantragt, unter Abänderung des angefochtenen Urteils nach seinem Klagantrag zu erkennen, weil die Kündigung vom 1. Oktober 1971 sozialwidrig sei. Die Beklagte hat erneut beantragt, die Berufung des Klägers zurückzuweisen und hilfsweise, das Arbeitsverhältnis gegen Zahlung einer Abfindung aufzulösen. Der Kläger hat beantragt, diesen Auflösungsantrag zurückzuweisen.



- 4 -

Die Beklagte meint, die Auslegung der Trennungsvereinbarung durch den Senat widerspreche dem wirklichen Willen der Parteien. Der Kläger sei wegen seines Verhaltens nicht mehr tragbar gewesen. Die Tätigkeit des Klägers in der Abteilung "Gebäudeerhaltung" habe nur eine Übergangslösung dargestellt. Das sei dem Kläger ausdrücklich gesagt worden. Im übrigen habe in der neuen Abteilung auch kein Personalbedarf bestanden. Auch in den anderen Abteilungen sei keine Beschäftigungsmöglichkeit für den Kläger vorhanden gewesen.

Der Kläger hat erwidert, die Beklagte könne nach fast vierjähriger Verfahrensdauer keine neuen Vorwürfe mehr in den Prozeß einführen, um die Kündigung zu rechtfertigen.

Das Landesarbeitsgericht hat nach Vernehmung der Zeugen N, S und Sp die Berufung des Klägers erneut zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen alten Klagantrag weiter. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet. Ohne Rechtsfehler ist das Landesarbeitsgericht zu dem Ergebnis gelangt, daß die Kündigung vom 1. Oktober 1971 nicht sozialwidrig im Sinne des § 1 KSchG ist, weil sie durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt ist. Ob die Kündigung auch verhaltensbedingt ist, kann deshalb bei den weiteren Erörterungen offen bleiben.

I. Die Rüge, das Landesarbeitsgericht sei bei seiner Entscheidung nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen, greift nicht durch. Zwar bedarf es einer Entscheidung darüber, ob die Selbstablehnung eines Richters als gerechtfertigt anzusehen ist. Durch Beschluß des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 10. Januar 1975 ist jedoch entschieden worden: "Die Selbstablehnung des Vorsitzenden der 13. Kammer vom 4. Dezember 1974



- 5 -

wird für begründet erachtet." Nach diesem Beschluß ist der Rechtsstreit also - entgegen der Ansicht der Revision - zu Recht durch die Vertreterin des befangenen Richters, nämlich die Vorsitzende Richterin Frau Dr. H entschieden worden. Daß dieser Beschluß den Parteien nicht mitgeteilt worden ist, entspricht dem § 48 Abs. 2 ZPO (vgl. BGH NJW 70, 1644; Baumbach-Lauterbach-Hartmann, 34. Aufl., § 48 ZPO Anm. 2).

II. Auch in der Sache selbst hat die Revision keinen Erfolg.

1. Soweit sich nach der Zurückverweisung an das Berufungsgericht ein neuer Sachverhalt nicht ergeben hat, hatte das Landesarbeitsgericht nach § 565 Abs. 2 ZPO seiner neuen Entscheidung die rechtliche Beurteilung zugrunde zu legen, die für die Aufhebung und Zurückverweisung durch das Urteil des Senats vom 4. Juli 1974 - 2 AZR 458/73 - tragend gewesen ist. In diesem Rahmen war das Landesarbeitsgericht daher u.a. an folgende Rechtssätze gebunden, die der Senat in der genannten Entscheidung aufgestellt hat:

a) Die Feststellungsklage des Klägers ist nach § 4 KSchG zulässig. Der Kläger hat die Kündigung rechtzeitig innerhalb der Dreiwochenfrist des § 4 KSchG angegriffen.

b) Sollte die Behauptung der Beklagten zutreffen, die Versetzung des Klägers in die Abteilung "Gebäudeerhaltung" im Zusammenhang mit der Trennungsvereinbarung sei nur für vorübergehende Zeit gedacht gewesen, um sofort die Spannungen zwischen dem Kläger und dem Abteilungsleiter S zu beenden, obwohl in der Abteilung "Gebäudeerhaltung" kein freier Arbeitsplatz vorhanden gewesen sei, so könnte die Kündigung vom Oktober 1971 möglicherweise als betriebsbedingt gerechtfertigt erscheinen, weil ein freier Arbeitsplatz nicht vorhanden gewesen und der Kläger nur zeitweilig "durchgeschleppt" worden wäre.

2. In demselben Umfang, in dem das Landesarbeitsgericht an die im Urteil des Senats vom 4. Juli 1974 vertretene Rechtsansicht gebunden ist, ist es auch der Senat im neuen



- 6 -

Revisionsverfahren (vgl. BAG 7, 237 [238] = AP Nr. 1 zu § 318 ZPO; BAG 10, 355 [357] = AP Nr. 1 zu § 565 ZPO). Aus dieser Selbstbindung folgt, daß der Senat seine eigene Auslegung der "Trennungsvereinbarung" vom 29. Januar 1971 nicht erneut überprüfen kann. Dies gereicht allerdings der Beklagten, die diese Auslegung angreift, im Ergebnis nicht zum Nachteil.

3. Das Landesarbeitsgericht hat seiner neuen Entscheidung die rechtliche Beurteilung des Senats in dem Urteil vom 4. Juli 1974 zugrunde gelegt, indem es geprüft hat, ob die vom Senat für entscheidungserheblich gehaltenen Tatsachen wahr oder unwahr sind. Es hat dazu festgestellt, im Betriebsinteresse sei es erforderlich gewesen, die Spannungen zwischen dem Kläger und seinem Abteilungsleiter S durch Versetzung des Klägers sofort zu beenden. Die Versetzung des Klägers in die Abteilung "Gebäudeerhaltung" sei nur vorübergehend gedacht gewesen. Dies sei dem Kläger auch mitgeteilt worden. In der Abteilung "Gebäudeerhaltung" sei kein freier Arbeitsplatz vorhanden gewesen. Der Kläger sei dort nur vorübergehend beschäftigt worden, um die Spannungen in der früheren Abteilung zu beenden und dem Kläger Gelegenheit zu geben, selbst das Arbeitsverhältnis zu beenden.

An diese Feststellungen ist der Senat nach § 561 Abs. 2 ZPO gebunden; denn der Kläger hat insoweit keine durchgreifenden Revisionsangriffe erhoben.

a) Der Kläger bemängelt ohne Erfolg, das Landesarbeitsgericht hätte wesentliche Teile des Beklagtenvortrages als verspätet gemäß § 279 ZPO zurückweisen müssen. Das Landesarbeitsgericht hätte diesen Vortrag der Beklagten möglicherweise nach § 529 ZPO und § 67 ArbGG zurückweisen können. Dies hat das Landesarbeitsgericht jedoch nicht getan. Es hat sich vielmehr mit diesem Vortrag sachlich auseinandergesetzt. Es ist daher anzunehmen, daß das Landesarbeitsgericht dieses Vorbringen im Rahmen des ihm zustehenden Ermessens zugelassen hat. Das Revisionsgericht kann jedenfalls

- 7 -

nicht darauf abstellen, das Vorbringen hätte wegen Verspätung zurückgewiesen werden müssen (vgl. BAG 19, 66 [74 f.] = AP Nr. 5 zu § 282 BGB zu Leitsatz 6 mit Anmerkung von Sieg).

b) Nicht gerechtfertigt ist die Rüge, das Landesarbeitsgericht habe den Antrag auf Einholung eines Sachverständigen-gutachtens zu der Frage, ob für den Kläger noch hinreichende Beschäftigungsmöglichkeiten bei der Beklagten vorhanden gewesen seien, zu Unrecht als verspätet abgelehnt. Diese Rüge ist unzulässig, zumindest aber unbegründet. Unzulässig ist die Rüge deshalb, weil aus dem langen Schriftsatz des Klägers vom 5. Juni 1975, auf den sich die Revision wegen dieses Beweisantrages beruft, nicht die Seitenzahl zitiert worden ist (vgl. BAG 12, 328 [331] = AP Nr. 22 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag). Abgesehen davon ist die Rüge unbegründet; denn Beweis angetreten ist dafür, daß bei der Beklagten hinreichend Arbeitsmöglichkeiten für einen Ingenieur der Fachrichtung des Klägers bestünden. Ein derartiger allgemeiner Hinweis auf Weiterbeschäftigungsmöglichkeiten reicht nicht aus. Der Kläger hätte im einzelnen vortragen müssen, daß ein geeigneter Arbeitsplatz, also ein bereits vorhandener Platz für ihn frei sei (vgl. Hueck, KSchG, 9. Aufl., § 1 Anm. 142). Auf etwaige weitere Einzelheiten des Klagevortrags kann hier nicht eingegangen werden; denn insoweit hat er in seinem Schriftsatz vom 5. Juni 1975, den er in der Revision anzieht, ohne nähere Einzelheiten auf seinen "früheren Sachvortrag" verwiesen. Dies ist wiederum unzulässig (vgl. BAG wie vorher). Ob das Landesarbeitsgericht den Beweisantrag - Sachverständigen-gutachten - mit ausreichender Begründung als verspätet zurückgewiesen hat, bedarf hiernach keiner Entscheidung.

c) Das Landesarbeitsgericht hat aufgrund der Vernehmung der Zeugen S und N festgestellt, daß es für das Fach Elektrotechnik in der Abteilung "Gebäudeerhaltung", in die der Kläger mit seinem Einverständnis versetzt worden sei, nur eine Planstelle gegeben habe, die mit Herrn K besetzt gewesen sei. Der Kläger sei in die Abteilung nur versetzt worden, weil er bis zu seinem Ausscheiden noch habe



- 8 -

beschäftigt werden sollen. Dies sei dem Kläger auch gesagt worden.

Die Revision rügt, das Landesarbeitsgericht habe die Aussage des Zeugen S seiner Entscheidung nicht zugrunde legen dürfen; die Aussage sei nicht glaubhaft. S habe eine weitere Zusammenarbeit mit dem Kläger abgelehnt. Das Landesarbeitsgericht habe selbst ausgeführt, der Zeuge S habe den Kläger seit Anfang September 1970 unstreitig "geschnitten". Nach der Darstellung des Klägers solle er sogar gesagt haben, er werde den Kläger auf ein totes Gleis schieben.

Entgegen der Ansicht der Revision ist der Senat an diese Beweiswürdigung gebunden; denn sie ist rechtlich möglich und verstößt nicht gegen Denkgesetze oder Erfahrungsregeln (vgl. BAG AP Nr. 3 zu § 580 ZPO; BAG 14, 206 = AP Nr. 4 zu § 276 BGB Verschulden bei Vertragsabschluß). Mehr kann das Revisionsgericht nicht prüfen. Es kommt insbesondere nicht darauf an, ob die vom Tatrichter getroffenen Feststellungen und die daraus gezogenen Schlußfolgerungen zwingend sind.

Unter Berücksichtigung dieses Prüfungsmaßstabes ist die von der Revision angegriffene Beweiswürdigung des Landesarbeitsgerichts nicht zu beanstanden. Es hat mit vertretbaren Erwägungen dargelegt, weshalb es die Aussagen der Zeugen S und insbesondere N zu diesem Punkt für glaubhaft hält. Das Landesarbeitsgericht hat nicht verkannt, daß die Bekundungen des Zeugen S kritisch zu werten sind. Bei der Würdigung der Aussagen S hat es berücksichtigt, daß dieser Zeuge es zuletzt abgelehnt hat, mit dem Kläger weiter zusammenzuarbeiten. Es hat ausdrücklich ausgeführt, wie auch die Revision selbst vorträgt, der Zeuge habe seit Anfang September 1970 den Kläger geschnitten, und in demselben Zusammenhang erwähnt, der Zeuge solle sogar gesagt haben, er werde den Kläger auf ein totes Gleis schieben.

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

Aus der nachfolgenden Wendung des Landesarbeitsgerichts, dies entlaste den Kläger nicht vollständig, ergibt sich ausreichend deutlich, daß das Landesarbeitsgericht bei seiner Beweiswürdigung hinsichtlich der Glaubwürdigkeit des Zeugen S zugunsten des Klägers unterstellt hat, daß S auch gesagt habe, er werde den Kläger auf ein totes Gleis schieben. Einer Beweisaufnahme zu diesem Punkt bedurfte es daher entgegen der Ansicht der Revision nicht. Das Landesarbeitsgericht hat überdies, was die Weiterbeschäftigungsmöglichkeit des Klägers in der Abteilung "Gebäudeerhaltung" angeht, nicht allein auf die Zeugenaussage S, sondern auch auf die Bekundungen des Zeugen N abgestellt.

d) Das Landesarbeitsgericht hat aufgrund der Beweisaufnahme festgestellt, der Kläger sei nur vorübergehend in der Abteilung "Gebäudeerhaltung" beschäftigt worden. Dort sei kein Arbeitsplatz frei gewesen. Die Angriffe der Revision gegen diese Feststellungen greifen nicht durch.

Die Rüge, ein Aktenvermerk vom 19. Februar 1971 sei nicht berücksichtigt, ist unzulässig, weil nicht vorgetragen worden ist, mit welchem Schriftsatz dieser Aktenvermerk eingeführt worden ist. Der Hinweis auf einen Aktenvermerk vom 4. März 1971 ist unbegründet; denn in dem entsprechenden Schriftsatz ist der Inhalt dieses Aktenvermerks nicht erläutert worden. Es ist deshalb nicht auszuschließen, daß dieser Aktenvermerk nichts besagt oder daß später mündlich vereinbart worden ist, der Kläger solle nur vorübergehend in der neuen Abteilung beschäftigt werden, wie der Zeuge Sp im einzelnen bekundet hat. Außerdem kommt es nicht darauf an, ob etwa am 4. März 1971 Abteilungsleiter gefehlt haben, sondern entscheidend ist der Zeitpunkt des Kündigungsausspruchs, der 1. Oktober 1971.

Entgegen der Ansicht der Revision läßt die halbjährige Beschäftigung des Klägers in der Abteilung "Gebäudeerhaltung" auch nicht den zwingenden Schluß zu, daß dort ein freier Arbeitsplatz vorhanden gewesen sei. Der Kläger kann dort durchaus wie vereinbart und wie im übrigen auch vom Landesarbeitsgericht aufgrund der Beweisaufnahme festgestellt, nur



- 10 -

vorübergehend beschäftigt worden sein, um ihm die Gelegenheit zu geben, selbst zu kündigen oder im gegenseitigen Einvernehmen auszuscheiden.

4. Auch die materiellrechtlichen Rügen der Revision greifen nicht durch. Die Revision meint zu Unrecht, selbst wenn vom Fehlen einer Beschäftigungsmöglichkeit zu Lasten des Klägers ausgegangen werden müsse, sei der Schluß des Landesarbeitsgerichts rechtsirrig, die Kündigung sei auch durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt. Das Landesarbeitsgericht hätte berücksichtigen müssen, daß die Versetzung des Klägers auch durch von der Beklagten zu vertretende Umstände herbeigeführt worden sei. Diese rechtliche Beurteilungsmöglichkeit scheidet im vorliegenden Fall aus, weil der Senat an seine rechtliche Beurteilung aus dem Urteil vom 4. Juli 1974 gebunden ist. Der Senat hat dort ausgeführt, die Kündigung könne betriebsbedingt sein, wenn die Versetzung des Klägers entsprechend der Trennungsvereinbarung nur vorübergehend gedacht und in der Abteilung "Gebäudeerhaltung" kein freier Arbeitsplatz vorhanden gewesen seien.

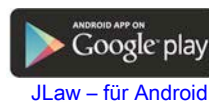
Entgegen der Ansicht der Revision kommt es nicht darauf an, ob im Zeitpunkt der Versetzung oder des Gesprächs zwischen dem Kläger und dem Zeugen Sp am 29. Januar 1971, in dem die Versetzung und die spätere Trennung vereinbart worden sind, betriebsbedingte Gründe für eine Kündigung vorgelegen haben, sondern entscheidend ist, ob zur Zeit des Kündigungsausspruchs am 1. Oktober 1971 die Kündigung betriebsbedingt gewesen ist. Dies folgt aus der Bindungswirkung des Urteils vom 4. Juli 1974 (S.14 oben). Die Rügen der Revision zur Frage der Betriebsbedingtheit im Zeitpunkt des Gesprächs vom 29. Januar 1971 liegen daher neben der Sache.

5. Als Ergebnis ist festzuhalten, daß die Kündigung jedenfalls betriebsbedingt im Sinne des § 1 Abs. 2 KSchG

- 11 -



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



- 11 -

ist. Daß die Kündigung betriebsbedingt sein kann, wenn die im Urteil des Senats vom 4. Juli 1974 vorgezeichneten Voraussetzungen vorliegen, ergibt sich aus der Selbstbindung des Senats an dieses Urteil. Es ist daher davon auszugehen, daß zur Frage der Betriebsbedingtheit der Kündigung das Landesarbeitsgericht den richtigen rechtlichen Maßstab angewendet hat. Auch die weitere Interessenabwägung ist nicht zu beanstanden. Insoweit sind Rügen von der Revision auch nicht erhoben worden.

6. Auf die Rügen der Revision zu der Frage des Gewichts der Trennungsvereinbarung im Zusammenhang mit verhaltensbedingten Gründen und auf die übrigen Ausführungen des Landesarbeitsgerichts zur Verhaltensbedingtheit der Kündigung kommt es demnach nicht mehr an.

gez.: Dr. Gröninger Roeper Dr. Jobs

Kerrmann Dr. Bächle



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)