

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die amtliche Sammlung! Ja

Gesetz: BGB § 626 Änderungskündigung, § 620 Änderungskündigung, § 315; KSchG §§ 2, 4, 8

- Leitsätze:
1. Eine Änderungskündigung ist als ordentliche und als außerordentliche Kündigung zulässig.
 2. Bei Nachprüfung der Wirksamkeit einer vom Arbeitgeber erklärten Änderungskündigung ist nicht auf die Frage der Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sondern auf das Angebot des Arbeitgebers abzustellen, das Arbeitsverhältnis unter bestimmten anderen Bedingungen fortzusetzen. Dies gilt auch, wenn der Arbeitnehmer das Angebot ablehnt, sich aber gegen die Wirksamkeit der Kündigung im Klagewege wendet.
 3. Eine außerordentliche Änderungskündigung ist nur begründet, wenn die alsbaldige Änderung der Arbeitsbedingungen unabweisbar notwendig ist und die neuen Bedingungen für den Arbeitnehmer zumutbar sind; das Änderungsangebot muß der Billigkeit entsprechen.
 4. Diese Voraussetzung muß grundsätzlich für jeden einzelnen Änderungsvorschlag erfüllt sein, wenn der Arbeitgeber den Arbeitsvertrag in mehreren Punkten ändern möchte. Doch kann die Gesamtabwägung der beiderseitigen Interessen ergeben, daß entweder der Arbeitnehmer eine an sich unzumutbare einzelne Änderung hinnehmen muß oder der Arbeitgeber eine an sich berechnigte Änderungskündigung nicht durchsetzen kann, weil eine besonders gewichtige einzelne Änderung für den Arbeitnehmer unannehmbar ist.

Aktenzeichen: 2 AZR 450/72

Urteil des BAG vom 7. Juni 1973

LAG Düsseldorf



2 AZR 450/72

4 Sa 1078/71 Düsseldorf

Verkündet am

7. Juni 1973

gez. Kistner,

Angestellte

als Urkundsbeamtin

der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 26. April 1973 durch den Richter Dr. Gröninger als Vorsitzenden, die Richter Hillebrecht und Wendel sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Jung und Thieß für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 12. Mai 1972 - 4 Sa 1078/71 - wird zurückgewiesen.

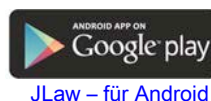
Die Beklagte trägt die Kosten der Revision.

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:

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer von der Beklagten am 25. Mai 1971 erklärten fristlosen Änderungskündigung.

Der im Jahre 1915 geborene Kläger war seit Oktober 1951 aufgrund des schriftlichen Vertrages vom 6. September 1951 als leitender Arzt (Chefarzt) des Röntgeninstituts und der Strahlenabteilung des von der beklagten Kirchengemeinde in D. - H. betriebenen Krankenhauses tätig. In § 1 in Verbindung mit § 4 des Vertrages war dem Kläger die alleinige Zuständigkeit für die röntgenologische und strahlentherapeutische Tätigkeit im Krankenhaus (sog. Röntgenkompetenz) eingeräumt. Lediglich die im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses im Krankenhaus noch tätigen Ärzte, die für ihr Fachgebiet eine Teil-Röntgenkompetenz hatten, behielten diese bis zu ihrem Ausscheiden. Für die Zukunft hatte sich die Beklagte gegenüber dem Kläger verpflichtet, in den Verträgen mit leitenden Ärzten oder Chefärzten die alleinige Röntgenkompetenz des Klägers festzulegen.

Für seine Tätigkeit im Krankenhaus war dem Kläger das Recht der freien eigenen Liquidation mit gewissen Verrechnungsmodalitäten eingeräumt. Daneben war ihm vertraglich zugestanden, außerhalb des Krankenhauses eine Privatpraxis zu betreiben. Der Vertrag wurde bis zur Vollendung des 65. Lebensjahres des Klägers abgeschlossen. Vorher konnte er nur aus wichtigem Grunde gekündigt werden. Als wichtiger Grund sollten nach § 2 Ziff. 2 des Vertrages "Tatsachen" gelten, "die den Fortbestand oder die Entwicklung des Krankenhauses betreffen oder eine durch die örtlichen Verhältnisse bedingte Umstellung oder wesentliche Einschränkung desselben".

Im Frühjahr 1959 ist die Einrichtung einer neurologischen Abteilung unter einem eigenen Chefarzt daran gescheitert, daß der Kläger es ablehnte, den entsprechenden Teil der Röntgenkompetenz an den Neurologen abzugeben. Ebenso hat der Kläger im Jahre 1960 der Übertragung einer Teil-Röntgenkompetenz an den leitenden Arzt der Kinderabteilung widersprochen. Gleichwohl hat

- 3



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

die Beklagte dem damals eingestellten Chefarzt der Kinderabteilung die Befugnis zur röntgenologischen Tätigkeit auf seinem Fachgebiet eingeräumt und in dieser Abteilung eine Röntgenanlage eingerichtet. Daraufhin ist es zwischen den Parteien zu erheblichen Meinungsverschiedenheiten gekommen, die dazu geführt haben, daß die Beklagte dem Kläger am 26. Juni 1961 zum 30. September 1961 mit der Begründung gekündigt hat, das unnachgiebige Verhalten des Klägers in der Frage der Röntgenkompetenz hemme die Entwicklung des Krankenhauses.

Über die Wirksamkeit dieser und einer von der Beklagten am 11. Oktober 1961 erklärten fristlosen Kündigung haben die Parteien einen Rechtsstreit geführt, in dem das Bundesarbeitsgericht durch Urteil vom 24. Oktober 1963 (BAG AP Nr. 26 zu § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche) im Sinne der Zurückverweisung an die Vorinstanz und durch Urteil vom 20. Oktober 1970 (BAG AP Nr. 4 zu § 286 ZPO) endgültig zugunsten des Klägers entschieden hat. Die in diesem Vorprozeß vom Kläger erhobene Leistungsklage ist unter dem Aktenzeichen 2 Ca 939/61 noch beim Arbeitsgericht Duisburg anhängig.

Seit dem 30. September 1961 hat die Beklagte vertraglich ihren seitdem neu bestellten Chefärzten für Chirurgie, Urologie, Pädiatrie, Innere Medizin und Gynäkologie sowie den als Belegärzten tätigen Fachärzten für Hals-, Nasen- und Ohrenkrankheiten die Röntgenkompetenz zugestanden. Alle diese Chefärzte haben wie der Kläger einen vor Vollendung des 65. Lebensjahres nur aus wichtigem Grunde kündbaren Vertrag. Gleiches gilt für den Vertrag mit dem inzwischen eingestellten neuen Chefarzt der Röntgenabteilung, Herrn Dr. M., dessen Röntgenkompetenz jedoch aufgrund der Zuständigkeit der genannten Chef- und Fachärzte entsprechend eingeschränkt ist.

Nach Zustellung des Urteils des Bundesarbeitsgerichts vom 20. Oktober 1970 kam es zum Schriftwechsel zwischen den Parteien über die Wiederaufnahme der Krankenhaustätigkeit des Klägers. In seinem Schreiben vom 15. Februar 1971 erklärte sich der Kläger im Wege des Vergleichs bereit, der Einrichtung einer nuklearmedizinischen Abteilung unter der Leitung des Herrn Dr. M.



- 4 -

zuzustimmen, während im übrigen die gesamte Röntgendiagnostik und Strahlentherapie in seiner Hand bleiben müsse; die Aufrechterhaltung von Röntgen-Sonderstationen komme nicht in Betracht. Auch könne die Übernahme der Strahlentherapie unter seiner Leitung während des Aufbaues der nuklear-medizinischen Abteilung längstens für zwei Jahre hinausgeschoben werden, während er nach Übernahme der gesamten vertraglichen Tätigkeit seine Außenpraxis ohne Anspruch auf Entschädigung aufzugeben bereit sei. Weitere Zugeständnisse seien nicht zu erwarten.

Mit Schreiben vom 26. Februar 1971 lehnte die Beklagte die Vorschläge des Klägers ab und bot ihrerseits an, die Röntgenpraxis zwischen dem Kläger und Herrn Dr. M. in der Weise aufzuteilen, daß der Kläger für die konservativen Fächer und Herr Dr. M. für die operativen Fächer zuständig sei; weiter solle der Kläger für die Radiumtherapie und die Isotopen, Herr Dr. M. für die Strahlentherapie zuständig sein. Seine Außenpraxis könne der Kläger beibehalten. Die den Chefärzten anderer Abteilungen eingeräumte Röntgenkompetenz dürfe durch die Wiederaufnahme der Tätigkeit des Klägers grundsätzlich und in der Substanz nicht berührt werden. Gleichzeitig erklärte sich die Beklagte zu einem Gespräch mit dem Kläger über diese Verhandlungsgrundlage und die Gegenvorstellungen des Klägers bereit. Mit Schreiben vom 4. März 1971 teilte der Kläger der Beklagten mit, daß die vorgenannten Vorschläge keine Verhandlungsgrundlage seien.

Mit Schreiben vom 25. Mai 1971 kündigte die Beklagte das Dienstverhältnis aus wichtigem Grunde fristlos unter Berufung auf § 2 Ziff. 2 des Vertrages vom 6. September 1951. Die Beklagte betonte, es handele sich um eine Änderungskündigung, die mit dem Angebot auf eine Reihe von Vertragsänderungen verbunden wurde: Die Röntgen- und Strahlenabteilung solle, wie schon im Schreiben vom 26. Februar 1971 ausgeführt, zwischen dem Kläger und Herrn Dr. M. aufgeteilt werden. Zwischen dem Chefarzt der Chirurgie und dem Kläger solle hinsichtlich der beiderseitigen Röntgenkompetenz und Vergütung eine "Vereinbarung im Sinne kollegialer Zusammenarbeit" getroffen werden. Die Röntgenkompetenzen des

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

- 5 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 5 -

Chefarztes der Urologischen und des Chefarztes der Kinder-Abteilung sollten mit der Maßgabe bestehen bleiben, daß die entsprechenden Röntgenleistungen gemeinsam mit dem Kläger erbracht und die Gebühren hälftig geteilt würden. Darüber hinaus solle der Kläger anstelle der im ursprünglichen Vertrag vorgesehenen Pauschalvergütung für Fälle, in denen die Leistungen durch Pauschalpflegesätze abgegolten werden, ein Gehalt in Anlehnung an die Besoldungsgruppe A 15 des einschlägigen Landesbesoldungsrechts erhalten. Über die Annahme des Angebots sollte sich der Kläger bis zum 19. Juni 1971 erklären.

Daraufhin teilte der Kläger am 11. Juni 1971 mit, er sei nicht bereit, einen solchen Änderungsvertrag abzuschließen, wohl aber halte er sich an seine Vorschläge vom 15. Februar 1971 für gebunden. Er hat Klage erhoben auf Feststellung, daß die Kündigung vom 25. Mai 1971 unwirksam sei und das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien fortbestehe.

Die Beklagte hat vor allem geltend gemacht, der Kläger sei jetzt arbeitsmäßig nicht mehr in der Lage, seinen Vertragspflichten nachzukommen; schon deshalb müsse sein Arbeitsbereich beschränkt werden. Aber auch die Entwicklung des Röntgenwesens und der einzelnen Abteilungen des Krankenhauses mache es dem Kläger unmöglich, sein vertragliches Aufgabengebiet voll auszufüllen; deshalb müsse an der Röntgenkompetenz der anderen Chefärzte festgehalten werden. Überdies könne dem Kläger aus Rechtsgründen, nämlich wegen der Verträge mit den anderen Chefärzten, der ursprüngliche Arbeitsplatz nicht wieder eingeräumt werden.

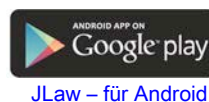
Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Das Landesarbeitsgericht hat die von der Beklagten am 25. Mai 1971 ausgesprochene Kündigung als außerordentliche Änderungskündigung gewertet, die im Grunde nicht eine Beendigung,



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



- 6 -

- 6 -

sondern eine inhaltliche Änderung des Arbeitsverhältnisses bezweckt hat. Das ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, zumal wenn berücksichtigt wird, daß die Beklagte mit ihren im Vorprozeß behandelten Kündigungen aus dem Jahre 1961, die auf Beendigung der Rechtsbeziehungen gerichtet waren, nicht zum Ziel gekommen ist und der erkennende Senat selbst in seinem Urteil des Vorprozesses vom 20. Oktober 1970 (zu Nr. 3 der Gründe a.E.) auf die Möglichkeit der Änderungskündigung im Streitfall der Parteien hingewiesen hatte.

Daß die Änderungskündigung hier als fristlose Kündigung erklärt worden ist, hält der Senat für unbedenklich (so schon BAG AP Nr. 25 zu § 123 GewO m.zust.Anm. v. A. Hueck). Gerade der vorliegende Fall, in dem die ordentliche Kündigung vertraglich ausgeschlossen ist, zeigt, daß im Arbeitsleben allein mit der - in der Praxis weit überwiegend vorkommenden - ordentlichen Änderungskündigung nicht auszukommen ist. Die Besonderheit der demnach als solche zulässigen außerordentlichen Änderungskündigung liegt darin, daß sie wie jede außerordentliche Kündigung nur wirksam ist, wenn für sie ein wichtiger Grund (§ 626 BGB) vorliegt.

II. Das Landesarbeitsgericht ist von der Rechtsansicht ausgegangen, daß die Wirksamkeit der Kündigung davon abhängt, ob wesentliche berechnigte Belange der Beklagten im Sinne des wichtigen Grundes die vorzeitige Änderung des zwischen den Parteien begründeten Arbeitsvertrages verlangt haben und die vorgeschlagenen Änderungen dem Kläger zumutbar sind. Dem ist im Ergebnis zuzustimmen. Mit Rücksicht auf die neue Fassung des Kündigungsschutzgesetzes vom 25. August 1969 (BGBI. I S. 1317), insbesondere wegen der ausdrücklichen Einbeziehung der Änderungskündigung in das Gesetz (vgl. §§ 2, 4 Satz 2, § 8 KSchG), sieht sich der Senat veranlaßt, erneut zu der noch immer umstrittenen Frage Stellung zu nehmen, ob an die Wirksamkeit der Änderungskündigung ein anderer Prüfungsmaßstab als an die der auf Beendigung gerichteten Kündigung anzulegen ist. Die Frage ist im Grundsatz zu bejahen.

- 7 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

1. Im Schrifttum werden so ziemlich alle denkbaren Lösungsvorschläge gemacht. Auch das neue Recht hat daran nichts geändert. (Ohne Anspruch auf Vollständigkeit sei auf folgende Autoren hingewiesen: Adomeit, DB 69, 2179; Auffarth-Müller, KSchG, 1960, § 1 Anm. 56; Bleistein, BlfStSozArbR 70, 204; Bötticher, Festschrift für Molitor, 1962, S. 123; Frey, ArbuR 58, 97 [101 ff.]; Gumpert, BB 69, 409; Herschel-Steinmann, KSchG, 5. Aufl., 1961, § 1 Anm. 13 ff.; Hessel, AR-Blattei [1970] "Kündigungsschutz I A" zu V; Hiersemann, Arbeitsrecht der Gegenwart, Bd. 6 [1968] S. 67 ff.; Hilger, BB 57, 547; A. Hueck, KSchG, 8. Aufl., 1972, § 2 Anm. 6 ff.; Kunze, BB 71, 918; Monjau, DB 59, 708 und KSchG, 3. Aufl., 1970, § 2 Anm. 1 ff.; Nikisch, Festschrift für Sitzler, 1956, S. 265; Ricardi, ZFA 71, 73 [100 ff. zu C]; Rohlfing-Rewolle, KSchG, § 2 Anm. 1 ff.; Schaub, RdA 70, 230; E. Schmidt, NJW 71, 684; Wenzel, MDR 69, 881, 968; Wiedemann, RdA 61, 1 [4 f. zu II]; fast alle mit weiteren Hinweisen vor allem auf die ältere Literatur.)

2. Der Senat geht im Anschluß an seine bisherige Rechtsprechung (vgl. aus neuerer Zeit BAG 10, 288 = AP Nr. 10 zu § 620 BGB Änderungskündigung sowie BAG AP Nr. 17 zu § 620 BGB Änderungskündigung) davon aus, daß der gesetzliche Kündigungsschutz (§ 1 KSchG und im Falle der außerordentlichen Kündigung § 626 BGB) dem Arbeitnehmer nicht nur die Weiterbeschäftigung als solche gewährleisten soll (sog. Bestandsschutz), sondern auch die Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses so, wie es durch den Einzelarbeitsvertrag ausgestaltet ist (vgl. hierzu im einzelnen Wiedemann, RdA 61, 1 ff.). Daraus folgt, daß auch eine Änderungskündigung der gerichtlichen Nachprüfung unterliegt. Die Frage bleibt, in welchem Umfang der bei der Änderungskündigung im Vordergrund stehende sog. Inhaltsschutz anzuerkennen ist, ob an die Rechtfertigung einer Änderungskündigung andere Anforderungen zu stellen sind als an die Rechtfertigung einer von vornherein auf Beendigung des Arbeitsverhältnisses gerichteten Kündigung.

- 8 -



- 8 -

a) Vorweg sei klargestellt, daß der Arbeitgeber allein mit der Ablehnung seines Änderungsangebots durch den Arbeitnehmer die Kündigung nicht rechtfertigen kann. Abgesehen davon, daß damit ein Umstand in den Kündigungsprozeß eingeführt würde, der in aller Regel zeitlich nach dem Ausspruch der Kündigung liegt, hat der Arbeitnehmer stets das Recht, einen Änderungsvorschlag abzulehnen, der seinen Besitzstand beeinträchtigt. Die Ablehnung selbst ist deshalb kein Kündigungsgrund, weder im Sinne des § 1 Abs. 2 KSchG (Grund im Verhalten) noch im Sinne des § 626 BGB (so schon BAG 4, 22 = AP Nr. 33 zu § 1 KSchG; seitdem ständige Rechtsprechung).

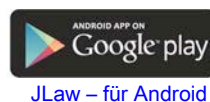
b) In seiner bisherigen Rechtsprechung hat das Bundesarbeitsgericht bei Prüfung der Rechtswirksamkeit einer Änderungskündigung darauf abgestellt, ob die vom Arbeitgeber erstrebte Änderung der Vertragsbedingungen durch Gründe im Sinne des § 1 Abs. 2 KSchG (oder - wie zu ergänzen ist - im Falle der außerordentlichen Änderungskündigung durch einen wichtigen Grund im Sinne des § 626 BGB) bedingt sei und ob zur Erreichung dieses Zieles der (ggf. zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses führende) Weg der Kündigung beschritten werden müsse (vgl. die oben zu II 2 a.A. genannten Entscheidungen). Sofern diese Rechtsprechung so verstanden wird, daß der Grund für die Änderungskündigung gewichtig genug sein müsse, um die Beendigung des Arbeitsverhältnisses ohne Rücksicht auf das Änderungsangebot, also die Abweisung der Kündigungsklage in jedem Fall zu rechtfertigen, trifft das jedenfalls für die heutige Rechtslage nicht mehr zu.

Gemäß § 2 KSchG n.F. kann der Arbeitnehmer gegenüber einer Änderungskündigung durch Erklärung des dort genannten Vorbehalts erreichen, daß das Gericht feststellt, die Änderung der Arbeitsbedingungen sei sozial ungerechtfertigt (§ 4 Satz 2 KSchG). Damit findet im Gesetz selbst der Gedanke Ausdruck, daß im Fall der ordentlichen Änderungskündigung nicht über die Sozialwidrigkeit der Kündigung, sondern über die Sozialwidrigkeit der Änderung der Arbeitsbedingungen zu entscheiden ist (ebenso A. Hueck, KSchG, 8. Aufl., § 2 Anm. 10). Demnach müssen Kündigung

- 9 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 9 -

und Änderungsangebot, weil sie eine innere Einheit bilden, zusammen betrachtet werden. Es geht in solchen Fällen nicht wie beim Kündigungsschutzprozeß nach Maßgabe des § 1 KSchG um den Bestandsschutz, sondern um den Inhaltsschutz des Arbeitsverhältnisses, ohne daß damit zur Frage nach dem Streitgegenstand eines derartigen Rechtsstreits Stellung genommen werden soll; aus dem Streitgegenstand lassen sich nämlich keine Anhaltspunkte für den Prüfungsmaßstab bei Änderungskündigungen gewinnen (Hueck, aaO).

c) Diese Überlegungen gelten über die Fälle des § 2 KSchG hinaus auch dann, wenn - wie im Streitfall, in dem eine unmittelbare Anwendung des § 2 KSchG wegen des vertraglichen Ausschlusses der ordentlichen Arbeitgeberkündigung ohnehin ausscheidet - der Arbeitnehmer das mit der Kündigung verbundene Änderungsangebot ablehnt und sich gegen die Wirksamkeit der Änderungskündigung im Klageweg (§ 1 sowie § 13 Abs. 1 in Verbindung mit § 4 KSchG) wendet. Das folgt daraus, daß die Anwendung des Gesetzes nicht einseitig in die Hand des Arbeitnehmers gegeben ist. Der Prüfungsmaßstab für die nun einmal zum Zwecke der Änderung und gerade nicht zum Zwecke der Beendigung des Arbeitsverhältnisses erklärte Kündigung kann nicht dadurch verändert werden, daß der Arbeitnehmer nach seinem Belieben das Angebot entweder (unter Vorbehalt) annimmt oder von vornherein ablehnt.

Der Unterschied beider Fälle zeigt sich lediglich in den Rechtsfolgen: Während der Arbeitnehmer im Bereich des § 2 KSchG stets sein Arbeitsverhältnis (wenn auch ggf. mit geändertem Inhalt) aufrechterhält, muß er bei Ablehnung der angebotenen Vertragsänderung die Beendigung des Arbeitsverhältnisses in Kauf nehmen. Diese Folge tritt ein, wenn das Gericht die Änderung als sozial gerechtfertigt (bzw. im Falle der außerordentlichen Änderungskündigung als durch einen wichtigen Grund bedingt) ansieht (vgl. Schaub, RdA 70, 230 [236 zu VIII]).

3. Für den vorliegenden Rechtsstreit ist wesentlich, wie sich der Inhaltsschutz im Falle der außerordentlichen Änderungs-

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



- 10 -

kündigung darstellt. Hier tritt für die Beurteilung der Wirksamkeit einer solchen Kündigung an die Stelle der sozialen Rechtfertigung (§ 1 KSchG) der wichtige Grund (§ 626 BGB). Das führt zu gewissen Besonderheiten bei der Rechtsanwendung.

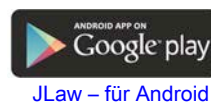
a) Auszugehen ist von dem Satz, daß die außerordentliche Änderungskündigung nur dann begründet ist, wenn für die vorgeschlagene Änderung ein wichtiger Grund besteht. Es müssen also nach der Umschreibung des § 626 Abs. 1 BGB Tatsachen vorliegen, aufgrund derer dem kündigenden Arbeitgeber unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile die Fortsetzung des bisherigen Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist oder bis zur vereinbarten Beendigung (hier: 65. Lebensjahr des Klägers) unzumutbar ist. Dabei ist aber entsprechend dem Ziel der Änderungskündigung nicht auf die vorzeitige Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sondern auf dessen (vorzeitige) Inhaltsänderung abzustellen. Dem Arbeitgeber muß die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unter den bisherigen Bedingungen unzumutbar, d. h. ihre alsbaldige Änderung muß unabweisbar notwendig sein (so schon BAG AP Nr. 25 zu § 123 GewO [zu 2]).

b) Besonderes Gewicht erlangt hierbei die nunmehr vom Gesetz ausdrücklich (§ 626 Abs. 1 BGB) geforderte Interessenabwägung. Dazu ist in Betracht zu ziehen, daß das Änderungsangebot, weil es der Arbeitgeber allein ausarbeitet, in einem gewissen Sinn mit der einseitigen Leistungsbestimmung zu vergleichen ist, die der Berechtigte gemäß § 315 Abs. 1 BGB nach billigem Ermessen treffen muß (vgl. ähnliche Gedankengänge bei Richardi, ZFA 71, 73 [106]). Auch das Änderungsangebot kann der Arbeitgeber nur durchsetzen, und sei es auch in der Form, daß bei Ablehnung durch den Arbeitnehmer die Kündigung durchgreift, wenn er mit seinem Änderungsvorschlag einen billigen Ausgleich zwischen den beiderseitigen Belangen gefunden hat (vgl. auch Hilger, BB 57, 547 [zu 2 d]).

- 11 -



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



Die gegeneinander abzuwägenden Interessen sind - von Mißbrauchsfällen abgesehen - im Bereich der außerordentlichen Änderungskündigung grundsätzlich von gleichem Gewicht. Das Interesse des Arbeitnehmers an der Beibehaltung seiner bisherigen Arbeitsbedingungen ist im Ausgangspunkt nicht geringer zu veranschlagen als das Interesse des Arbeitgebers an der Änderung. Welchem Interesse der Vorzug zu geben ist, richtet sich nach Billigkeitsmaßstäben anhand der Umstände des Einzelfalles.

So darf, worauf der Senat im vorliegenden Fall vor allem abheben muß, der Arbeitgeber einen an sich aner kennenswerten Anlaß zur Änderungskündigung nicht dazu benutzen, dem Arbeitnehmer Bedingungen vorzuschlagen, die von der Sache her nicht geboten, die nicht unabweisbar notwendig sind. Er kann nur solche Änderungen verlangen, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muß. Diese Überlegungen kommen insbesondere zum Zuge, wenn der Arbeitgeber wie im Streitfall in einer Reihe von Punkten den bisherigen Vertrag abändern möchte und ein dementsprechendes vielgestaltiges Änderungsangebot macht. Der wichtige Grund, die Notwendigkeit der Abänderung, muß sich im Ausgangspunkt auf die Gesamtheit der vorgeschlagenen Änderungen erstrecken; jede Änderung muß an sich nicht nur für den Arbeitgeber unabweisbar notwendig, sondern auch für den Arbeitnehmer zumutbar sein.

Allerdings darf auch in einem solchen Fall die bei Prüfung des wichtigen Grundes stets notwendige Gesamtabwägung der Interessen der Parteien nicht unterbleiben. Diese kann im Einzelfall ergeben, daß eine von mehreren Änderungen zwar für den Arbeitnehmer unzumutbar, aufs ganze gesehen aber so unwesentlich ist, daß sie der Kündigung nicht entgegensteht. Umgekehrt kann eine einzelne Änderung, die für den Arbeitnehmer nicht zumutbar ist, bei der Gesamtabwägung ein solches Gewicht haben, daß die übrigen Änderungsvorschläge, mögen sie noch so notwendig sein, nicht genügen, das Änderungsangebot und damit die Kündigung zu rechtfertigen (ähnlich Wiedemann, RdA 61, 1 [5 zu II 4]: Je geringfügiger die Änderung ist, desto weniger dringlich muß der unternehmerische Grund sein; je tiefgreifender



- 12 -

jedoch der Vertrag zuungunsten des Arbeitnehmers verändert werden soll, desto strengere Maßstäbe gelten für die Notwendigkeit der Kündigung).

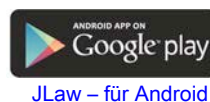
III. Bei Anwendung dieser Grundsätze auf den vorliegenden Fall ergibt sich aufgrund der Feststellungen des Landesarbeitsgerichts, daß derjenige Teil der Änderungsvorschläge der Beklagten, der die Aufteilung der Röntgenabteilung auf zwei Chefärzte, den Kläger und Herrn Dr. M., herbeiführen soll, unabhängig davon, ob sie durch einen wichtigen Grund bedingt ist, für den Kläger unannehmbar und im Gesamtgefüge des Änderungsangebots so wesentlich ist, daß dem Kläger die Annahme des Angebots insgesamt nicht zugemutet werden kann, selbst wenn zugunsten der Beklagten unterstellt wird, alle übrigen von ihr gewünschten Vertragsänderungen - dabei handelt es sich im wesentlichen um die Beibehaltung der inzwischen mehreren anderen Chef- und Fachärzten eingeräumten Röntgenkompetenz - seien gerechtfertigt.

1. Das Landesarbeitsgericht hat dazu ausgeführt, mit ihrem Änderungsvorschlag (Aufteilung der Röntgenabteilung auf zwei Chefärzte mit den genannten Zuständigkeiten) fordere die Beklagte von dem Kläger die Aufgabe des wesentlichen Teiles seiner arbeitsvertraglichen Rechte und biete ihm - bei gleichzeitigem Verlust seiner allgemeinen Röntgenkompetenz - einen neuen erst noch zu schaffenden Arbeitsplatz an. Das laufe auf den völligen Verlust seiner ursprünglichen Stellung als Chefarzt der Röntgenabteilung hinaus. Das Angebot sei allein wirtschaftlich für den Kläger unannehmbar. Während der nach den ersten Kündigungen im Jahre 1961 eingesetzte Chefarzt der Röntgenabteilung Dr. M., der wesentlich lebensjünger als der Kläger sei, den finanziell viel einträglicheren Teil der Röntgenabteilung behalten solle, müsse sich der Kläger mit der in den Aufbaujahren gewinnspärlichen neuen Abteilung zufriedengeben. Der umgekehrte Vorschlag sei sehr viel sinnvoller gewesen.

- 13 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 13 -

Ergänzend hat das Landesarbeitsgericht anhand von ins einzelne gehenden Zahlenangaben und aufgrund zusätzlicher Erwägungen festgestellt, daß der Kläger sowohl nach dem Umfang der ihm nach seinem Vertrag obliegenden Aufgaben als auch im Hinblick auf seine fachliche Befähigung nach wie vor in der Lage sei, seinen Arbeitsplatz als Chefarzt der Röntgenabteilung auszufüllen. Es hat außerdem - was aber, weil noch nicht eingetreten, dahinstehen kann - angenommen, daß dies sogar bei einer Erweiterung der Abteilung (Kobalt-Bombe), die allerdings erst bevorstehe, der Fall sei, weil dafür zusätzlich ein Oberarzt eingestellt werden könne.

Soweit die Beklagte dem Kläger anlasse, daß er bestimmte neue Untersuchungs- und Behandlungsmethoden anzuwenden nicht in der Lage sei, könne sie sich darauf nicht berufen, weil sie durch ihre früheren rechtsunwirksamen Kündigungen den Kläger daran gehindert habe, sich entsprechend weiterzubilden. Im übrigen biete der Kläger als erfahrener Röntgenologe, dessen fachliche Qualitäten die Beklagte bis zum Beginn dieses Rechtsstreits nicht bestritten habe, die Gewähr dafür, daß er nach Wiederantritt seiner Tätigkeit im Krankenhaus der Beklagten nach angemessener Einarbeitung sämtliche Untersuchungsmethoden beherrschen werde.

2. Diese Feststellungen und Wertungen des Landesarbeitsgerichts sind aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

a) Die Angriffe der Revision gegen die oben zu III 1 zusammengefaßten Ausführungen des Landesarbeitsgerichts richten sich - unter Wiederholung des früheren Vortrages der Beklagten - gegen die Würdigung des Sachverhalts und des Parteivortrags, wie sie das Landesarbeitsgericht vorgenommen hat, ohne dagegen durchgreifende Prozeßrügen zu erheben. Damit kann die Revision keinen Erfolg haben, weil das Revisionsgericht in die allein dem Richter der Tatsacheninstanz vorbehaltene Feststellung und Würdigung des Sachverhalts (§ 286 ZPO) nicht eingreifen kann.

Soweit die Revision beanstandet, das Landesarbeitsgericht habe den Vortrag der Beklagten unbeachtet gelassen, in Kranken-

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



- 14 -

- 15 -

aller wesentlichen Gesichtspunkte die beiderseitigen Interessen gegeneinander abgewogen. Da nach der Ansicht des Senats allein darauf abzustellen ist, daß die Beklagte die von ihr geplante untergeordnete Beschäftigung des Klägers als eines von zwei Chefärzten der Röntgenabteilung nicht verlangen kann, könnte sogar offen bleiben, ob die von der Beklagten zwischen 1961 und 1971 vielfach und gegen die ausdrückliche Zusicherung im Vertrag mit dem Kläger vorgenommene Übertragung von Röntgenteilkompetenzen auf andere Chef- und Fachärzte von der Sache her geboten war. Der Senat hat aber unterstellt, daß die Beklagte insoweit ein Recht zur Änderungskündigung haben könnte. Deshalb ist auf die Rügen, die sich gegen die Verwertung des Gutachtens Prof. Dr. Sch... aus dem früheren Prozeß richten, nicht einzugehen.

Damit steht zugleich fest, daß es auf den in § 2 Ziff. 2 des Vertrages genannten Sonderkündigungsgrund ("Tatsachen, die den Fortbestand oder die Entwicklung des Krankenhauses betreffen") nicht ankommt. Es spricht, wie die Feststellungen des Landesarbeitsgerichts ergeben, nichts dafür, daß der Fortbestand oder die Entwicklung des Krankenhauses besser gesichert wäre, wenn die Rechtsstellung des Klägers in dem hier behandelten Punkt (Aufteilung der Röntgenabteilung auf zwei Chefärzte unter wirtschaftlicher Benachteiligung des Klägers) gemäß dem Vorschlag der Beklagten geändert würde.

Schließlich kann die Frage, ob die Beklagte die Ausschußfrist des § 626 Abs. 2 BGB eingehalten hat, unentschieden bleiben. Hier hätte sich allenfalls eine Versäumung der Frist dahin auswirken können, daß schon deswegen die Kündigung als unwirksam anzusehen gewesen wäre, ohne daß der Kündigungsgrund zu prüfen war. Nach den bisherigen Ausführungen ist die Kündigung jedenfalls wegen Fehlens eines wichtigen Grundes unwirksam. Eine etwaige Fristversäumnis ist demnach für die Entscheidung unerheblich.

3. Der Einwand der Beklagten, aus Rechtsgründen, nämlich wegen der Verträge mit den anderen Chefärzten, sei es ihr



- 14 -

häusern von der Größe wie das der Beklagten werde die Röntgenabteilung stets von zwei Chefärzten geleitet, stimmt ihr Vortrag nicht mit den Feststellungen im angefochtenen Urteil überein. Die Beklagte hat insoweit weder eine Berichtigung des Tatbestands beantragt noch eine ordnungsmäßige Prozeßrüge erhoben, aus der entnommen werden könnte, das Landesarbeitsgericht habe einen entsprechenden Beweisantrag übergangen.

Soweit das Landesarbeitsgericht auf Anträge auf Einholung von Sachverständigengutachten nicht eingegangen ist, zeigen seine Ausführungen, daß es im einzelnen darauf nicht ankam. Überdies hat sich das Landesarbeitsgericht, wie seine Urteilsgründe ergeben, so eingehend in die anstehenden Fachfragen eingearbeitet, daß nicht ersichtlich ist, bei welcher Frage es eines Sachverständigenrates bedurft hätte. Hier hätte die Revision näher darlegen müssen, zu welchen zusätzlichen Erkenntnissen ein Sachverständiger hätte verhelfen können.

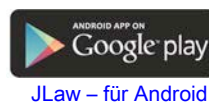
Das gilt insbesondere für den unter Sachverständigenbeweis gestellten Vortrag der Beklagten, inzwischen sei niemand mehr, auch der Kläger nicht, arbeitsmäßig in der Lage, den Arbeitsplatz, wie er im ursprünglichen Vertrag eingeräumt war, voll auszufüllen. Demgegenüber ist das Landesarbeitsgericht von der tatsächlich praktizierten Lage ausgegangen, daß nach wie vor nur ein Röntgenchefarzt (Dr. M) da ist, der mit seinem inzwischen erweiterten Mitarbeiterstab alle Arbeit bewältigt habe. Bei dieser rechtlich möglichen Betrachtungsweise durfte das Landesarbeitsgericht den Beweisanspruch jedenfalls dann unbeachtet lassen, wenn - wie hier unterstellt wird - Röntgenteilkompetenzen an andere Ärzte zulässig übertragen werden und dadurch eine Arbeitsverminderung für den Röntgenchefarzt eintritt.

b) Aber auch in der Rechtsanwendung weist das angefochtene Urteil keine Fehler auf. Es hat den Rechtsbegriff des wichtigen Grundes richtig angewandt und unter Berücksichtigung

- 15 -



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



- 16 -

unmöglich, wie bisher mit dem Kläger zusammenzuarbeiten, mag den Anspruch des Klägers auf Erfüllung des Vertrages berühren, ist aber nicht geeignet, die allein zur Entscheidung stehende Änderungskündigung vom 25. Mai 1971 zu rechtfertigen.

4. Es wird Sache der Parteien sein, als Ausweg aus der zweifellos immer schwieriger gewordenen Lage eine Lösung auszuarbeiten, die den Belangen des Klägers eher Rechnung trägt als der Änderungsvorschlag der Beklagten vom 25. Mai 1971. Daß auch der Kläger zu einer solchen Lösung beitragen muß, ist bereits im Urteil des Senats vom 24. Oktober 1963 (AP Nr. 26 zu § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche) gesagt worden. Die Gerichte können bei etwaigen künftigen Änderungskündigungen, sofern nicht die Rechtskraft dieses Urteils der gerichtlichen Nachprüfung entgegensteht, immer nur von Fall zu Fall darüber befinden, ob der jeweilige bestimmte Änderungsvorschlag der Sach- und Rechtslage gerecht wird.

gez. Dr. Gröninger Hillebrecht Wendel

Dr. Jung Thieß



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)