

22. Okt. 1964

113

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

Gesetz: KSchG § 1 Abs. 2 Betriebsbedingte Kündigung

Leitsatz:

Hat ein Arbeitnehmer seinem Arbeitgeber gegenüber seinen Abkehrwillen deutlich erklärt, und hat der Arbeitgeber eine sonst schwer zu findende Ersatzkraft gerade an der Hand, so darf er die Ersatzkraft einstellen und seinem alten Arbeitnehmer zum nächsten Termin betriebsbedingt kündigen.

Aktenzeichen: 2 AZR 515/63

Urteil des BAG vom 22. Oktober 1964

LAG Hamm/Westf.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

AZR 515/63

3 Sa 423/63 Hamm/Westf.

Im Namen des Volkes!

Verkündet
am 22. Oktober 1964

Präsident Kistner,

Urteil

angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund
der mündlichen Verhandlung vom 24. September 1964 durch
den Bundesrichter Schilgen, die Bundesrichterin Dr. Meier-
Scherling und den Bundesrichter Dr. Gröninger sowie die
Bundesarbeitsrichter Dr. Kaulen und Fink für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 22. Okto-
ber 1963 - 3 Sa 423/63 - wird auf Kosten
des Klägers zurückgewiesen.

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 1927 geborene kinderlos verheiratete Kläger trat am 1. Oktober 1961 als Setzereileiter in die Dienste der Beklagten, die in N , einem Orte von weniger als 2000 Einwohnern, mit 40 Arbeitnehmern eine Buch-, Offset- und Siebdruckerei betreibt. Dem Kläger unterstanden in der Setzerei regelmäßig 5 Setzer und 3 Lehrlinge. Sein Monatsgehalt betrug zuletzt 1.200,- DM brutto. Die persönlich haftenden Gesellschafter der Beklagten sind der Druckereifachmann S und der seit 1962 nahezu arbeitsunfähig kranke Kaufmann L , dessen Sohn, ein Druckereimeister, im Betriebe mit tätig ist. Zwischen diesem und dem Kläger kam es im Frühjahr 1963 zu Spannungen. Am 23. April 1963 erklärte der Kläger, der eine kleine Dachwohnung bewohnte und eine größere Wohnung erstrebt hatte, zu Frau M , der Tochter des Mitgesellschafters L , die Beklagte brauche sich nicht mehr um eine Wohnung für ihn zu bemühen. Anfang Mai 1963 fragte daraufhin der Mitgesellschafter S den Kläger, warum er eigentlich keine Wohnung mehr haben wolle. Der Kläger erwiderte, er werde bei der Beklagten auf die Dauer nicht mehr bleiben. Am 4. Mai 1963 stellte die Beklagte zum 1. Juli 1963 für den Kläger einen Nachfolger ein, der in dem etwa 30 km vom Betriebsort entfernt gelegenen M beheimatet ist und in einer Fachzeitschrift eine neue Stellung gesucht hatte. Als der Kläger dies am 13. Mai 1963 erfuhr, schrieb er, nachdem er am Vortage (12. Mai 1963) sich brieflich bei dem Mitgesellschafter L über dessen Sohn beschwert und dabei geschrieben hatte:

"Durch Ihre Tochter habe ich Ihnen vor einiger Zeit mitteilen lassen, daß die Suche nach einer Wohnung in N nicht mehr nötig sei. Von Herrn S darum befragt, teilte ich diesem den Entschluß mit, die Firma zu verlassen. Natürlich wird das noch einige Zeit dauern, bis ich eine geeignete Stellung gefunden haben werde."

sogleich erneut an L , u. a. wie folgt:

"Herr S setzte mich heute davon in Kenntnis, daß auf Grund meiner Absicht, die Firma zu verlassen, zum 1. Juli ein neuer Setzereileiter ein-

- 3 -



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



gestellt sei. Er glaubte, ich würde am 15. Mai zum 1. Juli kündigen. Daß das aber nicht der Fall ist, haben Sie meinem gestrigen Brief entnehmen können. Nun ist es klar, daß bei dem herrschenden Arbeitskräftemangel sich nicht jeden Tag ein Setzereileiter bei Ihnen meldet. Deshalb habe ich auch für die Einstellung des neuen Herrn zum 1. Juli - also noch während meines Arbeitsverhältnisses bei Ihnen - Verständnis ...

Für mich als Angestellten sind die nächsten Kündigungsstermine der 1. Oktober und 1. Januar 1964. Wenn mir aber andere Kündigungsstermine eingeräumt werden, dann könnte ich - falls ich etwas Passendes finde - auch früher aus Ihrer Firma ausscheiden ...".

Die Beklagte sprach jedoch noch am 13. Mai 1963 mündlich die ordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses zum 30. Juni 1963 aus und wiederholte sie mit Schreiben vom 14. Mai 1963, in dem es u. a. wie folgt heißt:

"Nachdem Sie dem Unterzeichneten Ihre Absicht, Ihre jetzige Stellung bei uns aufgeben zu wollen, mündlich dargelegt haben, haben wir Ihnen gestern unsere Kündigung mündlich ausgesprochen ...".

Ab 4. Juli 1963 bezog der am 30. Juni 1963 ausgeschiedene Kläger Arbeitslosengeld in wöchentlicher Höhe von rund 66,-- DM. Am 13. August 1963 fand er erstmals neue Arbeit als erster Akzidenzsetzer mit einem Monatsverdienst von rund 1.030,- DM brutto; er schied dort am 31. August 1963 wieder aus und ist seit dem 10. September 1963 arbeitsunfähig krank.

Mit der am 31. Mai 1963 beim Arbeitsgericht eingereichten Klage hat der Kläger die Rechtsunwirksamkeit der Kündigung der Beklagten vom 13. Mai 1963, die er für sozialwidrig hält, geltend gemacht.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen, das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger weiterhin seinen Antrag, die Unwirksamkeit der Kündigung festzustellen.

Entscheidungsgründe:

Das Landesarbeitsgericht hat die von der Beklagten ausgesprochene Kündigung als betriebsbedingt i. S. des § 1 KSchG und daher als sozial gerechtfertigt angesehen. Der Kläger habe seinen Abkehrwillen der Beklagten gegenüber deutlich zum Ausdruck gebracht. Deshalb sei die Beklagte berechtigt gewesen, einen Nachfolger einzustellen, zumal sich zur gleichen Zeit ein solcher in der Person eines gerade in der Nähe des Betriebsortes wohnenden Bewerbers gefunden habe. Da sich nach den Worten des Klägers als voraussichtlicher Zeitpunkt seines Ausscheidens der 30. Juni 1963 geradezu angeboten habe, sei es auch geboten gewesen, den neuen Setzereileiter zum 1. Juli 1963 zu verpflichten. Neben diesem noch den Kläger zu beschäftigen und zu bezahlen, sei der Beklagten nicht zuzumuten gewesen. Diesen Ausführungen des Landesarbeitsgerichts ist im Ergebnis zuzustimmen.

Bei der Prüfung, ob die am 13. Mai 1963 ausgesprochene Kündigung durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt war, kommt es auf die Umstände an, die am Tage der Kündigung vorlagen. An diesem Tage stand der Abkehrwille des Klägers fest, aber auch, wie seine Briefe vom 12. und 13. Mai 1963 ergeben, daß er noch nicht zum 30. Juni 1963, sondern erst zu einem späteren Zeitpunkt ausscheiden wollte. Weiter lag an diesem Tage auch schon der fest abgeschlossene Arbeitsvertrag mit dem neuen Setzereileiter vor, den die Beklagte am 4. Mai 1963 zum 1. Juli 1963 eingestellt hat.

Das wirft die Frage auf, ob die Beklagte nach dem vorangegangenen Verhalten des Klägers mit seinem früheren Ausscheiden rechnen durfte, und ob sie, ohne mit dem Kläger den Zeitpunkt seines Ausscheidens zu besprechen und festzulegen, einen neuen Setzereileiter bereits zum 1. Juli 1963 mit der Wirkung einstellen durfte, daß dann hierauf gestützt eine betriebsbedingte Kündigung gegenüber dem Kläger ausgesprochen werden konnte. Es ergeben sich damit zugleich die weiteren Fragen, ob die Beklagte mit dem neu eingestellten Setzereileiter einen späteren Eintrittszeitpunkt vereinbaren oder für eine gewisse Zeitspanne zwei Setzereileiter nebeneinander halten und bezahlen konnte.



1) Um diese Fragen richtig beantworten zu können, muß der Zeitpunkt ins Auge gefaßt werden, an dem die Beklagte den neuen Setzereileiter eingestellt hatte, also der 4. Mai 1963.

Zu diesem Zeitpunkt hatte der Kläger bereits zweimal seinen Abkehrwillen bekundet. Zuerst hatte er am 23. April 1963 zur Tochter des Mitgesellschafters L, Frau M, gesagt, die Beklagte brauche für ihn keine Wohnung mehr zu suchen. Diese Äußerung - für sich allein betrachtet - brauchte noch nicht unbedingt auf Abkehrwillen schließen zu lassen. Der Kläger hatte aber unstreitig damals schon diesen Willen, so daß das Landesarbeitsgericht annehmen durfte, daß er in diesem Sinne und mit diesem Unterton seine Äußerung getan hat, zumal er kurz zuvor mit dem Sohne des Gesellschafters L Streit gehabt hatte. Deshalb konnte Frau M am 23. April 1963 den Kläger dahin verstehen, daß deshalb keine Wohnung mehr für ihn gesucht werden sollte, weil er nicht mehr bleiben wolle. So hatte es ja auch der Kläger gemeint; er hatte nicht etwa eine andere Wohnung gefunden. Er mußte deshalb damit rechnen, daß Frau M ihn so verstehen und den Inhalt des Gesprächs den Inhabern der Beklagten mitteilen werde.

Hinzu kommt, daß der Kläger noch vor dem Engagement des neuen Setzereileiters dem Mitgesellschafter S auf dessen Frage, was die Äußerung zu Frau M bedeuten solle, ausdrücklich geantwortet hat, er werde auf die Dauer bei der Beklagten nicht bleiben.

Der Zeitpunkt dieses Gesprächs ist zwar im Tatbestand des Urteils nicht mit dem genauen Datum, sondern nur mit "Anfang Mai" festgestellt. Das Gespräch steht aber bei der Schilderung des Geschehensablaufs vor der Einstellung des neuen Setzereileiters. Daraus ergibt sich, daß erst das Gespräch zwischen S und dem Kläger und erst dann der Vertragsabschluß mit dem neuen Setzereileiter erfolgt ist. Das entspricht auch dem im Tatbestand in Bezug genommenen Parteivorbringen, steht jedenfalls zu ihm nicht in Widerspruch. Die Beklagte hat die Anfrage des Gerichts vom



14. August 1963 nach dem Zeitpunkt des Gesprächs zwischen S und dem Kläger im Schriftsatz vom 22. August 1963 dahin beantwortet, daß sie sich erst nach der Befragung des Klägers durch S um einen neuen Setzereileiter bemüht habe. Der Kläger hat in seinen Schriftsätzen vom 8. Juli und 2. September 1963 die Vermutung ausgesprochen, daß die Beklagte schon vor dieser Befragung sich um einen Nachfolger für den Kläger bemüht habe. Daß aber der endgültige förmliche Abschluß am 4. Mai 1963 erst nach der Befragung erfolgt ist, hat er ausweislich seiner Schriftsätze nicht in Abrede gestellt. Die Feststellung der zeitlichen Reihenfolge der beiden Ereignisse - Befragung des Klägers vor Abschluß des Vertrages mit dem neuen Setzereileiter - hat der Kläger auch nicht mit der Revision angegriffen, sondern er hat im Gegenteil auf Seite 4 unten seiner Revisionsbegründung der Beklagten zum Vorwurf gemacht, daß sie schon am 4. Mai 1963 den Nachfolger eingestellt hat, obwohl sie doch zu diesem Zeitpunkt höchstens erst zwei bis drei Tage von der Absicht des Klägers, die Beklagte zu verlassen, Kenntnis hatte.

Hiernach ist davon auszugehen, daß die Beklagte mit dem neuen Setzereileiter erst fest abgeschlossen hat, nachdem der Kläger zum Mitgesellschafter S, hiernach befragt, geäußert hatte, er werde bei der Beklagten auf die Dauer nicht bleiben.

2) Nicht jede dem Arbeitgeber hinterbrachte Unmutsäußerung eines Arbeitnehmers, in der dieser von der Möglichkeit seines Ausscheidens spricht, gibt dem Arbeitgeber schon das Recht, den Posten neu zu besetzen und dann dem Arbeitnehmer aus betriebsbedingten Gründen zu kündigen. Hier hat aber der Kläger gegenüber der Beklagten als seiner Arbeitgeberin seinen Abkehrwillen deutlich zum Ausdruck gebracht. Diese brauchte einen solchen Willen nicht erst aus Indizien zu folgern (vgl. hierzu Herschel NJW 52, 364). Er hat auf ausdrückliches Befragen seinen Willen, bei der Beklagten auszuschcheiden, auch noch ausdrücklich bestätigt.

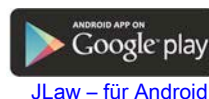
Den Zeitpunkt, zu dem er zu gehen beabsichtigte, hat er dabei allerdings nicht genannt. Hätte er das getan, so hätte er im Zweifel damit bereits seinerseits gekündigt. Hierauf zu drängen, war die Beklagte nicht verpflichtet. Sie wußte nach den Worten des Klägers Bescheid, daß dieser auf die Dauer nicht bei ihr bleiben wollte. Sie mußte auch mit der Möglichkeit rechnen, daß er, nachdem er diesen Willen zunächst angedeutet und auf Befragen noch ausdrücklich bestätigt hatte, zum nächstzulässigen Kündigungstermin, also zum 30. Juni 1963 kündigen werde. Ob sich dieser Zeitpunkt als vermutliches Ende des Arbeitsverhältnisses geradezu angeboten hätte, wie das Landesarbeitsgericht angenommen hat, mag dahinstehen. Jedenfalls lag eine solche Annahme nicht fern. Denn im allgemeinen pflegen Vertragspartner eines Dauerschuldverhältnisses ihre Absicht, das Vertragsverhältnis zur Auflösung zu bringen, nicht unnötig früh anzukündigen, weil eine vorzeitige Ankündigung der Zusammenarbeit hinderlich sein kann. Wollte aber der Kläger die Absicht seines demnächstigen Ausscheidens dennoch alsbald kundtun, dann hätte es für ihn zur Vermeidung von Irrtümern nahegelegen, alsbald hinzuzufügen, daß er noch nicht wisse, zu welchem Termin er kündigen werde.

3) Mußte somit die Beklagte mit einer Kündigung des Klägers zu diesem Zeitpunkt rechnen, so mußte sie auch aus dringenden betrieblichen Gründen rechtzeitig einen Nachfolger einstellen. Denn bei der Stelle, die der Kläger innehatte, handelte es sich um eine für den gesamten Betrieb wesentliche Schlüsselstellung. Ohne Setzereileiter kann eine Druckerei wie die der Beklagten nicht ordentlich arbeiten. Die Beklagte mußte also, um sich und ihrer Arbeitnehmerschaft den Betrieb zu erhalten, zugreifen, als sich ihr die Möglichkeit bot, einen neuen Setzereileiter einzustellen.

Der Kläger selbst hat in seinem Schreiben vom 13. Mai 1963 eingeräumt, daß "bei dem herrschenden Arbeitskräftemangel sich nicht jeden Tag ein Setzereileiter melden werde". Sein Hinweis im Prozeß auf zahlreiche Stellensuche von Setzereileitern in der Fachpresse wird dadurch



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



entkräftet, daß diesen Stellengesuchen mindestens ebensoviel offene Stellen gegenüberstehen, was der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht eingeräumt hat. Es handelt sich bei einem Setzereileiter nicht um einen leicht ersetzbaren Hilfsarbeiter, sondern um eine qualifizierte Fachkraft, die außer fachlicher Eignung auch noch Führungsqualitäten besitzen muß. Das hat zur Folge, daß sowohl für den Druckereibesitzer das Finden des geeigneten Setzereileiters als auch für diesen das Finden des geeigneten Arbeitsplatzes nicht einfach ist. So mag es sich auch erklären, daß der Kläger nach der Kündigung nicht gleich einen geeigneten Arbeitsplatz gefunden hat. Ein Widerspruch zu den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts liegt in dieser Tatsache nicht. Auch hatte das Landesarbeitsgericht keine Veranlassung, den Kläger noch zu weiteren Beweis- anträgen hinsichtlich der Lage des Arbeitsmarktes für Setzereileiter anzuregen. Dazu bestand schon deshalb keine Veranlassung, weil sich hier unabhängig von der Lage auf dem Arbeitsmarkte besondere Schwierigkeiten für die Beklagte aus ihrer örtlichen Lage ergaben. Der Betriebsort liegt in einem vom Hauptverkehr abgelegenen kleinen und daher für Bewerber im allgemeinen wenig attraktiven Orte. Man kann es daher mit dem Landesarbeitsgericht als einen für die Beklagte glücklichen Zufall bezeichnen, daß sich gerade ein im Nachbarort wohnender Setzereileiter um die Stelle bewarb.

Unter diesen Umständen durfte und mußte ein verständiger Arbeitgeber, auf den es - wie die Revision mit Recht ausführt - bei dieser Abwägung abzustellen ist, zugreifen und am 4. Mai 1963 den neuen Setzereileiter zum 1. Juli 1963 einstellen.

4) Daraus ergibt sich dann weiter, daß die Beklagte dem Kläger am 13. Mai 1963 aus dringendem betrieblichen Erfordernis kündigen durfte. Zwar lagen zu diesem Zeitpunkt schon die Briefe des Klägers vom 12. und 13. Mai 1963



vor, aus denen sich ergab, daß er noch nicht zum 30. Juni 1963, sondern erst zu einem späteren Termin ausscheiden wollte. Die Beklagte hatte aber, da sie aufgrund der früheren Erklärungen des Klägers mit seinem Ausscheiden schon zum 30. Juni 1963 hatte rechnen müssen, schon den Nachfolger zum 1. Juli 1963 eingestellt. An ihn war sie nun gebunden. Ihr war nicht zuzumuten, sich an den neuen Setzereileiter mit der Bitte zu wenden, den fest abgeschlossenen Vertrag wieder zu ändern und das Eintrittsdatum hinauszuschieben. Sie mußte damit rechnen, daß der neue Setzereileiter seine bisherige Stelle schon zum 30. Juni 1963 aufgegeben, jedenfalls sich schon auf die neue Stelle bei der Beklagten eingerichtet hatte. Außerdem hätte das Angebot zu solcher Vertragsänderung von vornherein das neue Vertragsverhältnis belastet. Die Beklagte hätte auch damit rechnen müssen, daß der neue Setzereileiter eine solche Bitte der Beklagten um Vertragsänderung seinerseits mit dem Angebot einer gänzlichen Vertragsauflösung beantwortet hätte.

Zwei Setzereileiter für mindestens ein Vierteljahr nebeneinander tätig sein zu lassen war der Beklagten ebenfalls nicht zuzumuten. Es mag zwar mitunter praktisch sein, daß der Vorgänger den Nachfolger einführt. Dazu bedarf es aber keines Vierteljahres. Bei einem so langen Zeitraum ist zu besorgen, daß der bisherige seine Verstimmung - zum Nachteil des Betriebes - auf den Nachfolger überträgt.

Daß die Beklagte für den Zeitraum eines Vierteljahres zwar nicht zwei Setzereileiter nebeneinander tätig werden läßt, aber beide bezahlt, also den einen, ohne ihn tätig werden zu lassen, ist ihr ebenfalls nicht zuzumuten. Das Landesarbeitsgericht hat gemeint, daß sie das finanziell nicht hätte "verkräften" können. Die Revision rügt, daß für diese Annahme des Landesarbeitsgerichts tatsächliche Feststellungen fehlten. Hierauf kommt es jedoch gar nicht an. Auch wenn ein Arbeitgeber finanziell stark genug ist, einem Arbeitnehmer dessen Gehalt ohne Arbeitsleistung zu zahlen, so ist ihm dies doch - von hier nicht gegebenen Ausnahme-



- 10 -

fällen abgesehen - nicht anzusinnen. Falls - wie hier -
der Arbeitgeber berechtigt war, eine Stelle neu zu be-
setzen, so muß er auch berechtigt sein, dem bisherigen
Inhaber der Stelle zu kündigen, und zwar zu dem Zeit-
punkt, zu dem er den Nachfolger einstellen durfte.

gez. Schilgen Dr. Meier-Scherling Dr. Gröninger

Dr. Kaulen

G. Fink

