

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

Gesetz: KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung, Sozial-
auswahl; ZPO §§ 551, 554, 561

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 2 AZR 594/76

Urteil des BAG vom 20. April 1978

LAG Hamm



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 594/76
2 Sa 62/76

Verkündet am
20. April 1978

gez. Bittner,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 20. April 1978 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gröninger, die Richter Roeper und Dr. Gehring sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Kirchner und Ihlefeld für Recht erkannt:

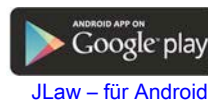
Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 23. Juni 1976
- 2 Sa 62/76 - wird zurückgewiesen.

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
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Der am 8. Oktober 1920 geborene Kläger ist Ingenieur der Fachrichtung Maschinenbau. Er ist verheiratet und hat noch für zwei Kinder zu sorgen. Aufgrund des Anstellungsschreibens der Beklagten vom 17. November 1970 trat er am 3. Dezember 1970 in deren Dienste und wurde in der Abteilung "Abnahme und Terminverfolgung" mit einem Monatsgehalt von zuletzt 2.700,-- DM brutto beschäftigt. Dieser Abteilung gehörten etwa zehn Mitarbeiter an. Drei von ihnen, die Angestellten F , Fr und S , übten eine mit der des Klägers vergleichbare Tätigkeit aus, nämlich Abnahme von Maschinen, Geräten und sonstigen Konstruktionsteilen. Der im Jahre 1911 geborene Angestellte F ist bei der Beklagten bereits 1938 eingetreten, der im Jahre 1940 geborene Angestellte Fr am 1. Oktober 1966 und der im Jahre 1941 geborene Angestellte S , der 480,-- DM monatlich weniger als der Kläger verdient hat und der ebenfalls zwei Kinder versorgen muß, am 1. April 1970.

Nach vorheriger Anhörung des Betriebsrats kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit Schreiben vom 9. November 1973, dem Kläger zugegangen am 12. November, fristgemäß zum 31. Dezember 1973. Der Kläger hält die ihm ausgesprochene Kündigung für sozial nicht gerechtfertigt und erstrebt mit seiner Klage die Feststellung, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien durch diese Kündigung nicht aufgelöst worden ist. Hilfsweise hat er beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 3.235,22 DM zu verurteilen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, hilfsweise das Arbeitsverhältnis gemäß § 9 Abs. 1 KSchG aufzulösen. Sie hat zur Rechtfertigung der Kündigung vorgetragen, der Kläger habe sich bei verschiedenen Verhandlungen gegenüber ihren Lieferanten sowie auch gegenüber seinen Vorgesetzten und Mitarbeitern unerträglich verhalten. Er habe sogar die Entlassung seines Abteilungsleiters verlangt und eine Verleumdungsklage gegen ihn angedroht. Die Kündigung des Klägers



sei zudem durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt. Die Beklagte sei im Jahre 1973 wegen Auftragsmangels gezwungen gewesen, die Größe ihrer Belegschaft zu verringern. Der Auftragsrückgang habe auch Kündigungen in der Abteilung "Abnahme und Terminverfolgung" erforderlich gemacht.

Das Arbeitsgericht hat der Kündigungsschutzklage stattgegeben und den Auflösungsantrag der Beklagten zurückgewiesen. Auf die Berufung der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht die Kündigungsschutzklage und die vom Kläger im Berufungsverfahren als zweiten Hauptantrag verfolgte Zahlungsklage abgewiesen. Es hat ausgeführt, es könne dahingestellt bleiben, ob die Kündigung durch personen- oder verhaltensbedingte Gründe gerechtfertigt sei, jedenfalls sei die Kündigung durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt gewesen. Bei der Auswahl des Klägers habe die Beklagte soziale Gesichtspunkte ausreichend berücksichtigt.

Auf die Revision des Klägers hat das Bundesarbeitsgericht durch Urteil vom 13. November 1975 - 2 AZR 409/74 - das Urteil des Landesarbeitsgerichts aufgehoben, soweit es über die Kündigungsschutzklage entschieden hat. In diesem Umfang hat es den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Im weiteren Berufungsverfahren hat die Beklagte ergänzend vorgetragen, der Angestellte S sei für sie wegen seiner englischen Sprachkenntnisse wertvoller und vielseitiger verwendbar als der Kläger. Sie habe ihn deshalb bereits mehrfach ins Ausland entsandt, und zwar nach England und Südafrika. Demgegenüber hat der Kläger geltend gemacht, die Beklagte habe auch ihn mehrfach zu Auslandseinsätzen herangezogen, und zwar in Belgien, den Niederlanden, Frankreich und Schweden. Die englischen Sprachkenntnisse des Angestellten S könnten sich daher bei der Abwägung sozialer Gesichtspunkte nicht zum Nachteil des Klägers auswirken.

Das Landesarbeitsgericht hat nach erneuter Verhandlung das Urteil des Arbeitsgerichts wiederum abgeändert und die Kündigungsschutzklage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt



der Kläger sein ursprüngliches Klageziel weiter, während die Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

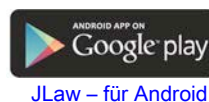
Entscheidungsgründe:

Die Revision des Klägers ist nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht ist mit Recht zu dem Ergebnis gelangt, das Arbeitsverhältnis der Parteien sei durch die von der Beklagten mit Schreiben vom 9. November 1973 zum 31. Dezember 1973 erklärte ordentliche Kündigung aufgelöst worden.

1. Soweit die Revision geltend macht, der ehrenamtliche Richter G sei in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht etwa vier- bis fünfmal für jeweils etwa gegen eine Minute eingeschlafen, erhebt sie die Rüge einer nicht vorschriftsmäßigen Besetzung des Gerichts im Sinne des § 551 Nr. 1 ZPO. Diese Rüge greift jedoch nicht durch.

Es ist allerdings allgemein anerkannt, daß ein Gericht dann nicht vorschriftsmäßig besetzt ist, wenn ein Richter während eines nach Lage des Falles nicht unerheblichen Zeitraumes nicht in der Lage ist, wesentlichen Vorgängen der Verhandlung zu folgen, weil er entweder abwesend ist oder in der Verhandlung schläft (vgl. statt vieler Rosenberg-Schwab, Zivilprozeßrecht, 11. Aufl., § 144 VII 1 [S.791]; Stein-Jonas-Grunsky, ZPO, 20. Aufl., § 551 Anm. 8; BAG 5, 170 = AP Nr. 1 zu § 164 ZPO; BGH NJW 1962, 2212; BVerwG AP Nr. 5 zu § 551 ZPO; BFH BB 1967, 1029).

Die von der Revision vorgetragenen Tatsachen reichen aber zur schlüssigen Begründung ihrer Rüge nicht aus. Angesichts des Umstandes, daß im Streitfall in der letzten mündlichen Verhandlung eine zeitlich sehr umfangreiche Beweisaufnahme stattgefunden hat, wie sich aus der sechs Seiten umfassenden Sitzungsniederschrift ergibt, kann man in dem kurzen Einnicken des ehrenamtlichen Richters von jeweils etwa einer Minute noch keine nach Lage des Falles erhebliche Zeitspanne erblicken, während welcher der Richter außerstande gewesen sein soll, wesentlichen Vorgängen der Verhandlung



zu folgen.

2. Das Landesarbeitsgericht hat es als erwiesen angesehen, daß der Kläger - im Gegensatz zu dem Abnahmeingenieur S - durch sein Verhalten die Zusammenarbeit mit seinem Vorgesetzten und seinen Mitarbeitern sowie die Beziehungen der Beklagten zu ihren Lieferanten erheblich gestört habe. Es hat festgestellt, mindestens zehn Firmen hätten sich über das Verhalten des Klägers beschwert. Die Firma V habe der Beklagten darüber hinaus Kosten in Rechnung gestellt, weil der Kläger - entgegen der Anweisung seines Abteilungsleiters - nicht erforderliche Nacharbeiten angeordnet habe. In den übrigen Fällen sei es dem Abteilungsleiter, zum Teil durch persönliche Besuche, gelungen, die beschwerdeführenden Firmen von einer entsprechenden Kostenbelastung abzubringen. Von dem Vorfall mit der Firma V habe der Abteilungsleiter K die Beklagte am 24. September 1973 schriftlich unterrichtet. In einer Aktennotiz vom 21. Oktober 1973 habe der Kläger dem Abteilungsleiter K Verleumdung und Beleidigung vorgeworfen und dessen Entlassung verlangt. Das Verhältnis des Klägers zu den Mitarbeitern seiner Abteilung sei gespannt gewesen. Nach einer Abwesenheit des Abteilungsleiters hätten sich im März 1972 sämtliche Mitarbeiter der Abteilung über das unkollegiale Verhalten des Klägers beschwert. Außerdem sei es in zehn bis zwanzig Fällen vorgekommen, daß der Kläger überhöhte Reisekostenrechnungen aufgrund der Beanstandungen seines Abteilungsleiters habe ändern müssen. In fünf oder sechs Fällen seien ihm die Abrechnungen wegen zuviel abgerechneter Reisekosten zurückgegeben worden. Zwei- oder dreimal habe er sich geweigert, die beanstandeten Reisekostenabrechnungen abzuändern.

3. An diese Feststellungen des Landesarbeitsgerichts ist der Senat nach § 561 Abs. 2 ZPO gebunden, weil die von der Revision erhobenen Verfahrensrügen nicht durchgreifen.

a) Zunächst rügt die Revision erfolglos, das Landesarbeitsgericht habe unter Verstoß gegen § 286 ZPO eine denkgesetzlich fehlerhafte Beweiswürdigung vorgenommen, indem



es allein unter Hinweis auf die Bekundungen des Zeugen K zu der Annahme gelangt sei, daß durch das Verhalten des Klägers die Zusammenarbeit mit seinen Vorgesetzten und seinen Kollegen sowie auch das Verhältnis der Beklagten zu ihren Lieferanten erheblich gestört worden sei. Diese Rüge läßt nicht erkennen, ob dem Landesarbeitsgericht zum Vorwurf gemacht wird, es habe gewisse Erkenntnisquellen überhaupt nicht benutzt, oder ob beanstandet wird, es habe die getroffenen tatsächlichen Feststellungen unzutreffend rechtlich gewürdigt. Im ersten Fall würde es sich um einen Verfahrensverstoß, im zweiten Fall dagegen um eine materiellrechtliche Rüge handeln. Eine Revisionsbegründung, die insoweit Zweifel offenläßt, entspricht nicht den Erfordernissen des § 554 Abs. 3 Nr. 3 b ZPO. Nach dieser Vorschrift wird von dem Revisionskläger eine Begründung gefordert, die über Umfang und Zweck keine Zweifel läßt (vgl. BAG AP Nr. 4 zu § 554 ZPO; BAG 11, 236 [244] = AP Nr. 19 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag [zu II 2 a der Gründe]).

b) Unzulässig ist auch die Rüge der Revision, das Landesarbeitsgericht habe insofern gegen § 286 ZPO verstoßen, als es in Form einer feststellenden Begründung ausgeführt habe, die durch den Zeugen K bestätigten Vorwürfe der Beklagten wögen so schwer, daß sie als berechnete betriebliche Bedürfnisse im Sinne des § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG einer sozialen Auswahl entgegenstünden, zumindest jedoch bei einer Abwägung zwischen sozialen und betrieblichen Gesichtspunkten zu Lasten des Klägers gingen. Diese Rüge ist ebenfalls bereits deshalb unzulässig, weil sie nicht erkennen läßt, ob damit eine Verletzung materiellen Rechts oder ein Verfahrensverstoß gerügt werden soll. Wie bereits ausgeführt, setzen Verfahrensrügen nach § 554 Abs. 3 Nr. 3 b ZPO voraus, daß die Revisionsbegründung die Prozeßtatsachen, auf welche die Verletzung von Verfahrensvorschriften gestützt wird, in den wesentlichen Punkten genau und bestimmt angibt. Die von der Revision erhobene Rüge genügt diesen Anforderungen nicht, weil sie offenläßt, ob eine Verletzung des § 286 ZPO dahingehend gerügt werden soll, das Landesarbeitsgericht habe nicht das gesamte Vorbringen der Parteien be-

rücksichtigt, oder ob damit dem Berufungsgericht eine unzutreffende Subsumtion des von ihm festgestellten Sachverhalts unter die Bestimmung des § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG vorgeworfen werden soll.

c) Soweit die Revision schließlich rügt, das Landesarbeitsgericht habe zu Unrecht unter Hinweis auf die von dem Zeugen K bekundeten Vorgänge angenommen, eine weitere Beschäftigung des Klägers in der Abteilung "Abnahme und Terminverfolgung" wäre nicht zu vertreten gewesen, läßt dieser Vortrag ebenfalls nicht erkennen, ob damit eine Verletzung materiellen Rechts oder ein Verfahrensverstoß gerügt werden soll. Die Revision hätte unter Anführung bestimmter Prozeßstatsachen dartun müssen, worin eine angeblich denkgesetzlich fehlerhafte Beweiswürdigung liegen soll (vgl. BAG AP Nr. 3 zu § 554 ZPO [zu I der Gründe]; BAG AP Nr. 8 zu § 322 ZPO [zu I der Gründe]). Das ist jedoch nicht geschehen.

4. Das Landesarbeitsgericht hat ohne Rechtsfehler angenommen, der von ihm festgestellte Sachverhalt habe die Beklagte berechtigt, dem Kläger anstelle des Angestellten S zu kündigen.

a) Unter Beachtung der vom Senat in dem Urteil vom 13. November 1975 - 2 AZR 409/74 - aufgestellten Grundsätze hat das Landesarbeitsgericht im wesentlichen ausgeführt: Die durch den Zeugen K bestätigten Vorwürfe der Beklagten seien so schwerwiegend, daß sie als berechtigte betriebliche Bedürfnisse im Sinne des § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG anzusehen seien. Damit stünden sie einer sozialen Auswahl entgegen; zumindest gingen sie bei einer Abwägung zwischen sozialen und betrieblichen Gesichtspunkten zu Lasten des Klägers. Mit Rücksicht darauf, daß der Kläger sich erwiesenermaßen gegenüber seinem Abteilungsleiter und den Mitarbeitern der Abteilung unerträglich verhalten sowie die Lieferanten der Beklagten mit unberechtigten Beanstandungen verunsichert habe und deshalb bei einer weiteren Beschäftigung des Klägers in der Abteilung "Abnahme und Terminverfolgung" eine ver-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 3 a ff. UrhG geschützt.



trauensvolle Zusammenarbeit nicht mehr zu erwarten gewesen wäre, sei es nicht zu beanstanden, daß die Beklagte bei der sozialen Auswahl dem Angestellten S vor dem Kläger den Vorzug gegeben habe. Denn S habe weder mit dem Abteilungsleiter noch mit anderen Abteilungsangehörigen Differenzen gehabt; ebensowenig habe er im Rahmen seiner Abnahmetätigkeit Schwierigkeiten mit den Lieferfirmen verursacht, etwa durch unberechtigte Beanstandungen oder sonstige unangemessene Anordnungen. Aufgrund seiner englischen Sprachkenntnisse sei der Angestellte S sogar vielseitiger verwendbar als der Kläger.

b) Diese Ausführungen sind revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

aa) Allerdings kann nach den Ausführungen des Landesarbeitsgerichts nicht davon ausgegangen werden, daß die Weiterbeschäftigung des Angestellten S in der Abteilung "Abnahme und Terminplanung" im Sinne des § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG unbedingt erforderlich gewesen ist und deswegen eine Auswahl nach sozialen Gesichtspunkten entfällt. Das ist vom Landesarbeitsgericht aber auch nicht angenommen worden, wie seine Ausführungen (vgl. Bl. 30 der Entscheidungsgründe) zeigen, in denen dargelegt wird, die Beklagte sei berechtigt gewesen, bei der sozialen Auswahl dem Angestellten S den Vorzug vor dem Kläger zu geben.

Das Landesarbeitsgericht hat damit die - ihm durch das Urteil des Senats vom 13. November 1975 (vgl. Bl. 8, 9 der Entscheidungsgründe) aufgegeben - auch im Rahmen des § 1 Abs. 3 Satz 1 KSchG erforderliche Interessenabwägung vorgenommen, bei der die für den Arbeitnehmer sprechenden sozialen Gesichtspunkte und die betrieblichen Belange gegeneinander abzuwägen sind (vgl. dazu BAG AP Nr. 5 zu § 7 KSchG [zu 2 der Gründe]; BAG 6, 1 [6 f.] = AP Nr. 1 zu § 1 KSchG Betriebsbedingte Kündigung [zu III 3 der Gründe]; vgl. ferner Hueck, KSchG, 9. Aufl., § 1 Anm. 117 sowie die Anmerkung von A. Hueck zu BAG AP Nr. 7 zu § 1 KSchG Betriebsbedingte Kündigung [unter 3]; Auffarth-Müller, KSchG § 1 Anm. 237; Stahlhacke, Kündigung und Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis, 3. Aufl., S. 133).

Bei seiner Abwägung ist das Landesarbeitsgericht zu dem Ergebnis gelangt, das betriebliche Interesse der Beklagten an der Weiterbeschäftigung des Angestellten S sei wegen der festgestellten Verhaltensmängel des Klägers höher zu bewerten als das Interesse des Klägers an der Fortsetzung seines Arbeitsverhältnisses. Diese Würdigung berücksichtigt alle wesentlichen Umstände und hält sich im Rahmen des vom Revisionsgericht nicht nachprüfbaren tatrichterlichen Beurteilungsspielraumes.

bb) Soweit das Landesarbeitsgericht in die Interessenabwägung noch zusätzlich die Überlegung einbezogen hat, der Angestellte S sei wegen seiner guten englischen Sprachkenntnisse vielseitiger verwendbar als der Kläger, kommt es hierauf nicht mehr an, weil bereits die bisher behandelten Umstände das vom Landesarbeitsgericht gefundene Ergebnis tragen. Damit erübrigt sich auch ein Eingehen auf die Rüge der Revision, das Landesarbeitsgericht habe bei der Frage der Bedeutung der Sprachkenntnisse des Angestellten S zu Unrecht nur auf die Aussage des Zeugen K abgestellt.

cc) Nicht ausdrücklich geprüft hat das Landesarbeitsgericht die Frage, ob die festgestellten betrieblichen Interessen der Beklagten gegenüber dem Bestandschutzinteresse des Klägers auch insoweit vorrangig sind, als sie sich auf die beiden anderen vergleichbaren Mitarbeiter, die Abnahmeingenieure F und Fr, beziehen. Dies ist jedoch revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, da der hierfür darlegungs- und beweispflichtige Kläger (§ 1 Abs. 3 Satz 3 KSchG) nach Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Landesarbeitsgericht nicht im einzelnen dargetan hat, daß die Auswahl auch gegenüber diesen beiden Arbeitnehmern fehlerhaft sei.

Abgesehen von der mangelnden Darlegung entsprechender Auswahlfehler ergibt sich aber aus den unstreitigen Sozialdaten, daß der im Jahre 1911 geborene Ingenieur F neun Jahre älter ist als der Kläger und bereits seit dem Jahre 1938 dem Unternehmen der Beklagten angehört, während



der Kläger erst seit dem Jahre 1970 bei ihr beschäftigt ist. Unter Berücksichtigung dieser Umstände ist der Angestellte F gegenüber dem Kläger als sozial schutzbedürftiger anzusehen, so daß es insoweit auf das Vorliegen berechtigter betrieblicher Interessen der Beklagten nicht ankommt.

Gegenüber dem im Jahre 1940 geborenen Angestellten Fr , der eine um vier Jahre längere Betriebszugehörigkeit als der Kläger aufzuweisen hat, ist dagegen der Kläger wegen des Altersunterschiedes von 20 Jahren der sozial schwächere Arbeitnehmer (vgl. zum Vorrang des Lebensalters BAG 16, 149 [153] = AP Nr. 15 zu § 1 KSchG Betriebsbedingte Kündigung [zu 1 b der Gründe]; BAG 10, 323 [327] = AP Nr. 7 zu § 1 KSchG Betriebsbedingte Kündigung [zu 2 der Gründe]). Insoweit sind jedoch die vom Landesarbeitsgericht festgestellten Verhaltensmängel im Rahmen der sozialen Auswahl zum Nachteil des Klägers zu berücksichtigen, so daß im Ergebnis auch hier kein die Sozialwidrigkeit der Kündigung begründender Auswahlfehler vorliegt.

5. Da die Kündigung des Klägers bereits aus dringenden betrieblichen Erfordernissen gerechtfertigt ist, kann es dahingestellt bleiben, ob das vom Landesarbeitsgericht festgestellte Verhalten des Klägers geeignet war, eine verhaltensbedingte Kündigung im Sinne des § 1 Abs. 2 KSchG zu rechtfertigen.

gez.: Dr. Gröninger Roeper Dr. Gehring
 Ihlefeld Dr. Kirchner

