

Aktenzeichen: 2 AZR 945/78

LAG Düsseldorf

Urteil des BAG vom 22. Januar 1981

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: KSchG 1969 § 2, § 1 Betriebsbedingte Kündigung,
§ 4 Satz 2; ZPO §§ 139, 314, 320, 561

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 945/78

2 Sa 91/78 Düsseldorf

Verkündet am
22. Januar 1981

gez. Zeuner,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 22. Januar 1981 durch den Vorsitzenden Richter Hillebrecht, die Richter Triebfürst und Dr. Weller sowie die ehrenamtlichen Richter Zeilinger und Meyer-Estorf für Recht erkannt:

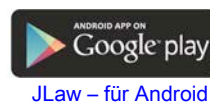
1. Die Revision der Beklagten gegen
das Urteil des Landesarbeitsgerichts
Düsseldorf vom 30. August 1978
- 2 Sa 91/78 - wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte trägt die Kosten der
Revision.

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:

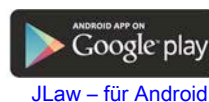
Der im Zeitpunkt der Klageerhebung 55 Jahre alte Kläger steht seit dem 1. April 1955 in den Diensten der Beklagten. Er hatte verschiedene leitende Funktionen bekleidet und wurde Anfang 1971 zum Leiter der Fertigung ("General Operations Manager") für die Automobilwerke N , S und H bestellt. Nach den von den Parteien übergebenen Organisationsplänen unterstand er im Jahre 1972 in dieser Position im Bereich "Body and Assembly Operations" dem "Vice President F of Europe", Herrn Sch (künftig: Vizepräsident). Nach dem Organisationsplan für 1974 bestand die unmittelbar dem Vizepräsidenten unterstehende Position eines "General Operations Manager, Body and Assembly, F Britain", die mit Herrn L besetzt war (künftig: Führungsebene L). Ihm waren nunmehr die Fertigungsleiter unmittelbar unterstellt. Im Dezember 1974 schaffte die Beklagte die Stellen der Fertigungsleiter ab und unterstellte die Fertigung in den einzelnen Automobilwerken unmittelbar der Führungsebene L . Der Kläger wurde im Zuge dieser Umorganisation mit Sonderaufgaben in dem bei dem Vizepräsidenten bestehenden "Special Assignment" bei gleichbleibendem Gehalt betraut. An den generellen Gehaltssteigerungen für die Jahre 1975 und 1976 war er wie in den vorausgegangenen Jahren seiner Tätigkeit als Fertigungsleiter beteiligt.

Am 21. März 1977 richtete die Beklagte wiederum zwei Fertigungsleiterstellen, eine hiervon für die Werke N , S und H , ein und besetzte die letztere mit Herrn C , einem Engländer, der bisher das Werk H geleitet hatte. Nach dem hierzu übergebenen Organisationsplan sind diese Stellen, wie 1972, als "General Operations Manager" ausgewiesen und der Führungsebene L unterstellt. Seit 1. Oktober 1977 sind die beiden Stellen wiederum unmittelbar dem Vizepräsidenten untergeordnet worden. Die Beklagte hat hierzu vorgetragen, die vom 21. März bis 30. September 1977 bestehende Organisation mit der Führungsebene L sei nur als Übergangslösung im Hinblick auf das Ausscheiden von Herrn L zu diesem Termin vorgesehen gewesen.

- 3 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 3 -

Mit Schreiben vom 8. Dezember 1976 bot die Beklagte dem Kläger eine vorzeitige Versetzung in den Ruhestand an. Sie wies in diesem Schreiben u.a. darauf hin, die Schwierigkeiten, die sich im Zuge der Umorganisation im Jahre 1975 hinsichtlich der weiteren Verwendung des Klägers ergeben hätten, hätten dazu geführt, ihn in einer Übergangsposition zu beschäftigen. Der Kläger lehnte dieses Angebot ab.

Mit Schreiben vom 21. März 1977 sprach die Beklagte dem Kläger eine Änderungskündigung zum 30. September 1977 aus. Das Schreiben lautet auszugsweise wie folgt:

"Mit Wirkung vom 1. Oktober 1977 übernehmen Sie endgültig Sonderaufgaben in der Fertigung. Aus den Ihnen mündlich im einzelnen dargelegten Gründen wird zum selben Zeitpunkt eine Anpassung Ihrer bisherigen Arbeitsbedingungen an die mit Ihrer Tätigkeit verknüpften Regelungen notwendig.

Wir sehen uns daher leider gezwungen, das Arbeitsverhältnis zum 30. September 1977 durch Änderungskündigung aufzukündigen und Ihnen die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu folgenden ab 1. Oktober 1977 geänderten Arbeitsbedingungen anzubieten:

Der mit Ihnen am 28. April 1976 geschlossene PKW-Vertrag "EA" wird unwirksam.

Die im Rahmen der Gruppen-Unfallversicherung zugesagten Leistungen verringern sich wie folgt:

.....

Unberührt davon bleiben

Ihr monatlicher Arbeitsverdienst von DM 16.218,--. Das offenkundige Mißverhältnis zwischen Ihrem derzeitigen Gehalt und der Wertigkeit Ihrer Tätigkeit bedingt, daß Sie auch in Zukunft, wie bereits zum 1. März 1977 praktiziert, nicht an eventuellen generellen Gehaltsanpassungen im Management-Bereich teilnehmen.

Ihre Rechte und Pflichten aus dem mit Ihnen am 28. April 1976 geschlossenen PKW-Vertrag "L". Sie sind außerdem berechtigt, nach dem 30. September 1977 einen PKW-Vertrag "SA" mit uns abzuschließen.

.....

Vorsorglich möchten wir Sie darauf hinweisen, daß Ihr Arbeitsverhältnis bei Nichtannahme unseres heutigen Angebots zur Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu den geänderten Bedingungen mit Ablauf der gesetzlichen Kündigungsfrist am 30. September 1977 endet."

- 4 -



- 4 -

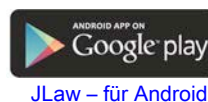
Der Kläger hat das in dem Kündigungsschreiben enthaltene Änderungsangebot unter Vorbehalt angenommen. Mit der Klage hat er sich gegen die Kündigung gewandt und die Feststellung beantragt, daß die Änderungskündigung der Beklagten vom 28. März 1977 unwirksam sei. Im Hinblick auf die bereits ab 1. März 1977 eingetretenen und die künftig zu erwartenden Verdiensteinbußen, die durch das Einfrieren seiner Bezüge bedingt sind, begehrt er ferner die Zahlung der Gehaltsdifferenz zu den Bezügen aus der ihm nach seiner Ansicht weiterhin zustehenden Gehaltsgruppe 17 und die Feststellung einer entsprechenden Zahlungspflicht der Beklagten für die Zukunft. Weiterhin verlangt er Auskunft über den ihm nach der Gehaltsgruppe 17 zustehenden Jahresbonus für 1976, die Zahlung der sich hieraus ergebenden Differenz auf den gezahlten Bonus sowie die Feststellung, daß die Beklagte auch künftig verpflichtet sei, den Bonus nach den für die Gehaltsgruppe 17 geltenden Richtlinien zu berechnen. Der Kläger hat entsprechende Leistungs- und Feststellungsanträge gestellt.

Zur Kündigung hat der Kläger vorgetragen, sie sei im Hinblick auf Zusagen der Beklagten unwirksam und wegen Fehlens dringender betrieblicher Erfordernisse auch sozialwidrig. Die Beklagte habe die Position des Fertigungsleiters im März 1977 neu geschaffen und hätte ihm somit seine frühere Funktion wieder übertragen können. Hierzu sei er auch aufgrund seiner überdurchschnittlichen Beurteilungen nach wie vor befähigt. Mit der ständigen Übernahme von Sonderaufgaben im Special Assignment sei er zu keiner Zeit einverstanden gewesen. Der Vizepräsident habe ihm damals dringend gebeten, für kurze Zeit diese Position zu übernehmen, weil er sich der aus England kommenden Forderung, die Fertigungsleiterstellen abzuschaffen, nicht habe entziehen können. Er habe ihm zugesichert, ihm innerhalb eines Jahres eine vergleichbare Position in der Gehaltsgruppe 17 zuzuweisen. In einer Unterredung am 1. Dezember 1976 mit dem Vizepräsidenten, dessen englischem Vorgesetzten Ha und dem Amerikaner Ca habe Herr Ha erklärt: "We will protect your ranking, there will be no tactics and no tricks". Durch das Einfrieren seines Gehalts und die mit der Änderungskündigung verbundenen Maßnahmen erleide er finanzielle Einbußen von mehreren Millionen DM. Bis zu seiner Pensionierung nehme er

- 5 -



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



- 5 -

dann an keiner Gehaltserhöhung mehr teil. Ab März 1977 habe die Beklagte die Gehälter der Gehaltsgruppe 17 um mindestens 6,9 % erhöht. Dies bedeute bei dem bisher bezogenen Gehalt von 16.218,-- DM monatlich eine Steigerung um 1.119,-- DM.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und zur Kündigung vorgetragen:

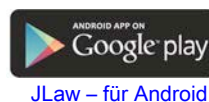
Sie habe dem Kläger keinerlei Zusagen gemacht. Die neu geschaffene Stelle des Fertigungsleiters habe nur vom 21. März 1977 bis 30. September 1977 der Führungsebene L unterstanden. Ab 1. Oktober 1977 sei diese Führungsebene aufgelöst worden. Die Fertigungsleitung unterstehe seitdem dem Vizepräsidenten unmittelbar und sei deshalb mit der im Dezember 1974 aufgelösten Fertigungsleiterstelle nicht mehr vergleichbar. Bei der Besetzung dieser Position habe sie auch den Kläger in ihre Überlegungen einbezogen. Nach Abwägung aller hierfür in Betracht kommenden Faktoren habe sie schließlich Herrn C den Vorzug gegeben, der aufgrund seiner bisherigen Tätigkeit mit den englischen Verhältnissen besonders vertraut sei. Eine Wiederverwendung des Klägers in dieser oder einer entsprechenden Spitzenlinienfunktion komme wegen der nicht überzeugenden Bewertung seiner Personalführungsqualitäten nicht in Betracht. Seine jetzige Tätigkeit im Special Assignment sei mit seiner früher ausgeübten nicht vergleichbar und stehe in keinem angemessenen Verhältnis zu seinem Gehalt. Als Fertigungsleiter habe er umfangreiche Aufgaben der Aufsicht, Steuerung und Kontrolle dreier großer Fertigungsbereiche gehabt und sei für mehr als 50 % der Produktion im Karosserie- und Montagebereich sämtlicher F-Werke in Europa verantwortlich gewesen. Demgegenüber sei die Tätigkeit im Special Assignment nicht mit Aufsichtspflichten und Weisungsbefugnissen verbunden; es handele sich um eine typische Stabsstelle. Ihm sei lediglich eine Sekretärin unterstellt. Würde der Kläger bei einer dauernden Beschäftigung in dieser Stellung wie bisher weiterbezahlt, würde das Gehaltsgefüge im Bereich des Spitzenmanagements gefährdet.

Der Kläger hat erwidert, seine jetzigen Funktionen seien objektiv nicht geringerwertig. Letztlich sei sein bisheriger Wirkungskreis beibehalten und darüber hinaus auf den gesamten Bereich Body and Assembly Group ausgedehnt worden..

- 6 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 6 -

Das Arbeitsgericht hat durch Teilurteil festgestellt, daß die Änderungskündigung der Beklagten vom 28. März 1977 unwirksam ist. Die Berufung der Beklagten ist ohne Erfolg geblieben. Mit der Revision verfolgt sie ihren Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

I. Das Landesarbeitsgericht hat den Klageantrag dahin ausgelegt, daß der Kläger die Sozialwidrigkeit der Änderung seiner Arbeitsbedingungen geltend machen wolle. Der Antrag sei zwar im Hinblick auf § 2 KSchG unrichtig formuliert. Aus dem Gesamtzusammenhang des Klagevorbringens sei jedoch erkennbar, daß der Kläger eine dahingehende gerichtliche Nachprüfung der Kündigung erstrebe.

Materiellrechtlich hat das Landesarbeitsgericht die dem Kläger vorgeschlagene Änderung seiner Arbeitsbedingungen für sozial ungerechtfertigt angesehen.

Bei der Prüfung der Sozialwidrigkeit hat es darauf abgestellt, ob die Änderung nach § 1 KSchG sachlich gerechtfertigt und dem Arbeitnehmer zumutbar sei. In diesem Rahmen hat es in tatsächlicher Hinsicht festgestellt, die Parteien seien Ende 1974 übereinstimmend davon ausgegangen, daß der Aufgabenbereich des Klägers lediglich vorübergehend geändert und seine bisherige Vergütung beibehalten werden sollte. Hieraus hat es gefolgert, nach dem Willen der Beklagten habe die Änderung der Arbeitsbedingungen nunmehr endgültig sein sollen. Es gehe deswegen bei der Kündigung auch um die Änderung des Aufgabenbereiches und nicht nur um die Anpassung der Bezüge des Klägers an die zuletzt ausgeübte Tätigkeit. Der Kläger habe darauf vertrauen können, daß ihm in absehbarer Zeit wieder eine seiner früheren Tätigkeit adäquate Stellung übertragen und er während seines Einsatzes im Special Assignment keine Verdiensteinbußen erleiden werde. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme sei es bei der Beklagten üblich, Mitarbeiter des Spitzenmanagements bei organisatorischen Veränderungen vorübergehend im Special Assignment einzusetzen, und es sei ferner zwischen den Parteien unstreitig,

- 7 -



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



- 7 -

daß die Beklagte während einer solchen vorübergehenden Verwendung die Gehälter unangetastet lasse.

Seine Ansicht, daß unter Berücksichtigung dieser Gesichtspunkte die vorgeschlagene Änderung der Arbeitsbedingungen sozialwidrig sei, hat das Landesarbeitsgericht im wesentlichen wie folgt begründet:

Für die Beklagte habe im Zeitpunkt der Kündigung die Möglichkeit bestanden, dem Kläger die erneut eingerichtete Stelle des Fertigungsleiters für die Werke N , S und H zu übertragen, auch wenn diese nicht in allen Einzelheiten der Funktion entsprechen sollte, die der Kläger Ende 1974 ausgeübt habe. Der Kläger habe im Hinblick auf die 1974 gegebenen Zusagen einen Rechtsanspruch auf Wiederverwendung in einer seiner früheren Tätigkeit adäquaten Stellung gehabt, so daß die Beklagte ihn nur aus Gründen i.S. von § 1 KSchG bei der Besetzung dieser Stelle hätte übergehen dürfen. Im Hinblick auf die weit überdurchschnittlichen jährlichen Gesamtbeurteilungen in seiner Stellung als Fertigungsleiter, in der er unstreitig im Jahre 1972 bereits einmal unmittelbar dem Vorstand unterstellt gewesen sei, habe die Beklagte nicht überzeugend dargelegt, aus welchen Gründen der Kläger nunmehr den Anforderungen an die wiedereingerichtete Stelle nicht mehr gewachsen sei. Für die nach ihrer Ansicht bessere Eignung von Herrn C habe sie nur Wertungen vorgetragen. Dies reiche aber nicht aus, nachdem der Kläger unstreitig als Arbeitsfertigungsleiter des Werkes H erhebliche wirtschaftliche Erfolge erzielt habe und seine Leistungen mit der Note "excellent" (sehr gut) bewertet worden seien. Die Einzelbeurteilung der Personalführung mit der Note "satisfactory plus" (gut) überzeuge nicht. Sie sei auf die Gesamtbeurteilung ohne Einfluß gewesen. Selbst wenn aber die Zuweisung von Sonderaufgaben im Special Assignment nicht zu beanstanden wäre, sei die Änderungskündigung deshalb sozialwidrig, weil die Verdienstkürzung nicht als angemessen und billigenwert angesehen werden könnte.

II. Die gegen diese Würdigung gerichteten Rügen der Revision greifen nicht durch.

1. Dies gilt zunächst für die Verfahrensrügen, soweit sie die Bestimmung des Streitgegenstandes und die in diesem Zusammenhang erheblichen, zur Auslegung der Vereinbarungen vom Dezember 1974



sowie des Änderungsangebotes der Beklagten vom März 1977 getroffenen tatsächlichen Feststellungen betreffen.

a) Die Revision wirft dem Landesarbeitsgericht vor, es habe mit seiner im Widerspruch zu dem bisherigen Parteivortrag und dem arbeitsgerichtlichen Urteil vorgenommenen Auslegung des Klageantrages und des Kündigungsschreibens im Ergebnis die Feststellungsklage in eine Leistungsklage umgewandelt und insoweit eine Überraschungsentscheidung getroffen. Der Kläger habe erkennbar nur die Herabsetzung seiner Vergütung, nicht aber auch die Änderung seines Arbeitsauftrages angreifen wollen, die in dem Kündigungsschreiben auch gar nicht erklärt worden sei. Dem Schreiben sei lediglich zu entnehmen, daß der Einsatz des Klägers im Special Assignment nunmehr als endgültig betrachtet werde. Zumindest habe das Landesarbeitsgericht jedoch unter Verletzung der §§ 139, 286 ZPO angenommen, der Kläger habe darauf vertrauen können, im Special Assignment nur vorübergehend eingesetzt und danach wieder in einer seiner bisherigen hohen Bezahlung entsprechenden Stellung verwendet zu werden. Das Landesarbeitsgericht habe in diesem Zusammenhang auch zu Unrecht als unstreitig angesehen, daß die Beklagte vorübergehend im Special Assignment verwendeten leitenden Angestellten die bisherigen Bezüge fortzahle. Diese Rügen sind sämtlich unbegründet.

b) Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, der Kläger wolle die Sozialwidrigkeit der ihm angebotenen neuen Vertragsbedingungen geltend machen und habe insoweit eine Änderungsschutzklage nach § 4 Satz 2, § 2 KSchG erhoben.

Der Klageantrag ist zwar formal auf die über den Wortlaut des § 4 Satz 2 KSchG hinausgehende Feststellung gerichtet, daß die Änderungskündigung unwirksam sei. Nach dem als unstreitig festgestellten Sachverhalt hat der Kläger jedoch das Änderungsangebot der Beklagten "unter Vorbehalt" angenommen und übt die Tätigkeit im Special Assignment ab

1. Oktober 1977 auch weiter aus. Wenn er unter Berufung auf diesen Vorbehalt im Verfahren auch die Sozialwidrigkeit des Änderungsangebotes geltend gemacht hat, so ist damit offensichtlich, daß er an dem erklärten Vorbehalt festhalten will und jedenfalls auch die § 4 Satz 2 KSchG entsprechende



Feststellung erstrebt. Dies gilt umsomehr, als im Schrifttum die gesetzlich vorgegebene Fassung des Klageantrages als mißglückt, weil nicht bestimmt genug angesehen und stattdessen u.a. auch die vom Kläger gewählte Fassung des Klageantrages vorgeschlagen wird (vgl. die Nachweise bei KR-Rost § 2 KSchG Rz 147; ferner Schaub, RdA 1970, 230 [235]). Dieser Auslegung des Klageantrages steht auch nicht entgegen, daß der Kläger möglicherweise im Hinblick auf die von ihm behauptete Zusage des Vizepräsidenten geltend machen will, die Kündigung sei auch wegen Verstoßes gegen ein vertraglich vereinbartes Verbot unwirksam. Insoweit braucht die umstrittene Frage des Streitgegenstandes der Änderungsschutzklage (vgl. Hueck, KSchG, 10. Aufl., § 4 Rz. 27 u. 57; KR-Rost § 2 KSchG Rz. 147 ff. [155]) nicht beantwortet zu werden. Denn in jedem Falle kann der Arbeitnehmer - wie im Falle der allgemeinen Kündigungsschutzklage - auch die Änderungsschutzklage mit einer Feststellungsklage nach § 256 ZPO verbinden und dadurch die gerichtliche Nachprüfung der Kündigung auf andere Unwirksamkeitsgründe ausdehnen (vgl. das zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung und im Nachschlagewerk des Gerichts bestimmte Urteil des Senats vom 29.1.1981 - 2 AZR 778/78 -).

c) Das Landesarbeitsgericht hat auch im Rahmen der Prüfung der Sozialwidrigkeit der angebotenen Arbeitsbedingungen weder den Inhalt des Änderungsangebotes und der damit im Zusammenhang stehenden Vereinbarungen über die Verwendung des Klägers im Special Assignment verfahrensfehlerhaft festgestellt noch die Feststellungsklage in eine Leistungsklage umgedeutet.

aa) Die Feststellung, die Parteien hätten im Dezember 1974 nur einen vorübergehenden Einsatz des Klägers im Special Assignment unter Fortzahlung seiner bisherigen Bezüge, dagegen keine Dauer der Änderung seines Aufgabenbereiches vereinbart, hat das Landesarbeitsgericht aufgrund der Würdigung der Aussage zweier Zeugen, darunter der des Vizepräsidenten, getroffen. Die Beweiswürdigung liegt auf tatsächlichem Gebiet und ist für den Senat bindend, weil die von der Revision hiergegen erhobenen Verfahrensrügen nicht durchgreifen und das Landesarbeitsgericht die Grenzen und Voraussetzungen der richterlichen Überzeugung gewahrt hat.

Beide Zeugen haben bestätigt, die Verwendung von leitenden Angestellten des Spitzenmanagements im Special Assignment stelle



bei der Beklagten bei organisatorischen Änderungen generell nur eine Übergangslösung dar, und auch der Kläger habe wieder "adäquat" untergebracht werden sollen. Das Landesarbeitsgericht konnte hieraus folgern, daß der Kläger durch diese Unterbringung keine Gehaltseinbußen gegenüber seiner früheren Stellung erleiden sollte. Demgegenüber stellt es eine eigene Beweiswürdigung dar, wenn die Revision ausführt, als Beweisergebnis sei lediglich festzuhalten, daß sich die Beklagte nur habe bemühen wollen und sich nach 1974 auch bemüht habe, für den Kläger wieder eine seiner früheren Besoldung entsprechende Position zu finden, ihm aber keinerlei Zusagen für den Fall des Scheiterns dieser Bemühungen gemacht habe.

Das Landesarbeitsgericht hat ferner ohne Rechtsfehler berücksichtigt, die Beklagte habe generell für die Dauer eines solchen vorübergehenden Arbeitseinsatzes auch die bisherigen Gehälter fortgezahlt. Es hat dies in seinem Urteil als unstreitig festgestellt. Insoweit handelt es sich um eine Feststellung über Parteivorbringen, die zum Tatbestand i.S. des § 314 ZPO gehört, auch wenn sie in den Entscheidungsgründen erscheint. Sie ist für den Senat gem. § 561 Abs. 1 ZPO bindend, weil sie nur mit einem Tatbestandsberichtigungsantrag nach § 320 ZPO, nicht aber in der Revision mit einer Verfahrensrüge angegriffen werden kann und ein Antrag nach § 320 ZPO nicht gestellt worden ist (BAG vom 14.6.1967 - 4 AZR 282/66 - BAG 19, 342 = AP Nr. 13 zu § 91 a ZPO; BAG vom 13.3.1964 - 1 AZR 100/63 - AP Nr. 32 zu § 611 BGB Haftung des Arbeitnehmers).

bb) Bei diesem vom Landesarbeitsgericht bindend festgestellten Inhalt der im Dezember 1974 getroffenen Vereinbarung hat das Kündigungsschreiben nicht nur eine Änderung des Gehalts zum Gegenstand. Wenn dem Kläger die Tätigkeit im Special Assignment, wovon auch die Revision ausgeht, nunmehr "endgültig" übertragen werden soll, so bedeute dies eine weitere Änderung des Vertrages, zwar nicht hinsichtlich des Inhalts der gegenwärtigen Tätigkeit, jedoch hinsichtlich der Dauer der seit Dezember 1974 geänderten Beschäftigung. Das Dauerelement ist, insbesondere wenn es sich um leitende Tätigkeit handelt, schon unter dem Gesichtspunkt des Beschäftigungs-



anspruchs von erheblicher Bedeutung, gewinnt aber noch an Gewicht, wenn hiervon, wie im Streitfall, die Höhe der Vergütung abhängen soll.

cc) Das Landesarbeitsgericht konnte auf der Grundlage dieser Feststellungen in die Prüfung der Sozialwidrigkeit der Vertragsänderung auch die Frage einbeziehen, ob dem Kläger die 1977 geschaffene Stelle des Fertigungsleiters übertragen werden mußte oder konnte, ohne über den Rechts- und Tatsachenvortrag des Klägers hinauszugehen. Aus seinem Vorbringen ergibt sich eindeutig, daß der Kläger sehr wohl auch gegen eine Weiterverwendung im Special Assignment Einwendungen erhebt, nämlich insoweit, als sie die Beklagte nunmehr als endgültige ansieht und damit eine Gehaltskürzung verknüpft, und daß er die Sozialwidrigkeit dieser Vertragsänderung daraus herleitet, mit der Schaffung der Stelle eines Fertigungsleiters habe die Möglichkeit einer "adäquaten" Unterbringung i.S. der getroffenen Vereinbarungen bestanden. Das Landesarbeitsgericht hat die Beklagte auch nicht zur Beschäftigung des Klägers als Fertigungsleiter verurteilt. Es ist deshalb auch nicht über den Feststellungsantrag, der den Streitgegenstand bestimmt, hinausgegangen und hat weder § 308 ZPO verletzt, noch eine gegen § 139 ZPO verstoßende Überraschungsentscheidung getroffen. Ob das Landesarbeitsgericht die endgültige Unterbringung des Klägers unter dem Gesichtspunkt der Sozialwidrigkeit der Vertragsänderung zutreffend abgehandelt hat, ist eine Frage der Begründetheit der Klage.

2. Das angefochtene Urteil läßt aber auch keinen die Entscheidung tragenden materiellrechtlichen Fehler erkennen.

a) Das Landesarbeitsgericht ist von dem richtigen Prüfungsmaßstab für die Änderungskündigung ausgegangen. Es hat darauf abgestellt, ob die vorgeschlagene Änderung der Arbeitsbedingungen nach § 1 KSchG sachlich gerechtfertigt und dem Arbeitnehmer zumutbar ist. Dies entspricht der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (Senatsurteile vom 7.6.1973 - 2 AZR 450/72 - BAG 25, 213 [218 bis 220] = AP Nr. 1 zu § 626 BGB Änderungskündigung [zu II 2 b bis c der Gründe] und vom 3.11.1977 - 2 AZR 277/76 - AP Nr. 1 zu § 75 BPersVG [zu IV 1 der Gründe]; ebenso die herrschende Meinung im Schrifttum; vgl. Hueck, aaO, § 2 Rz. 23 m.w.N.).



Die Revision verkennt die Ausführungen des Senatsurteils vom 7. Juni 1973 (aaO), indem sie annimmt, bei der Änderungskündigung sei die Überprüfung des dringenden betrieblichen Erfordernisses durch eine Güterabwägung zwischen den Interessen der Vertragsparteien "ersetzt" worden, wobei im Vordergrund die durch die Änderung bewirkte Lage des Arbeitnehmers stehe. Der Senat hat lediglich klargestellt, daß bei der Beurteilung der Sozialwidrigkeit der Änderungskündigung auch das Änderungsangebot des Arbeitgebers berücksichtigt werden, der Kündigungsgrund also nicht so gewichtig sein muß, um die Beendigung des Arbeitsverhältnisses auch ohne Vorliegen eines Änderungsangebotes zu rechtfertigen.

b) Da es sich bei der Frage der Sozialwidrigkeit einer Änderungskündigung um einen unbestimmten Rechtsbegriff handelt und das Landesarbeitsgericht diesen Begriff selbst nicht verkannt hat, kann der Senat nur noch nachprüfen, ob das Landesarbeitsgericht bei der Unterordnung des Sachverhalts unter den Rechtsbegriff Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt oder bei der Interessenabwägung nicht alle wesentlichen Umstände berücksichtigt hat (vgl. BAG vom 10.4.1957 - 4 AZR 515/54 - BAG 4, 152 = AP Nr. 18 zu § 3 TOA; BAG vom 20.10.1959 - 3 AZR 279/56 - AP Nr. 71 zu § 1 KSchG). Bei Anwendung dieses eingeschränkten Prüfungsmaßstabes ist das angefochtene Urteil jedoch nicht zu beanstanden.

c) Die weiteren materiellrechtlichen Ausführungen der Revision sind ebenso wie der Tatsachenvortrag der Beklagten in den Vorinstanzen entscheidend von der im Ansatz verfehlten Ansicht zum Prüfungsmaßstab für die Änderungskündigung beeinflusst. Sie gehen ferner, wie bereits ausgeführt, von einem gegenüber dem tatsächlichen und den Senat bindenden Feststellungen des Landesarbeitsgerichts eingeschränkten Inhalt der Vereinbarungen der Beklagten über die "adäquate" Weiterverwendung des Klägers aus. Sollte der Kläger im Special Assignment nur vorübergehend verwendet werden und durfte er darauf vertrauen, wieder in einer seiner früheren Stellung und Dotierung adäquaten Stellung weiterverwendet zu werden, so hat das Landesarbeitsgericht für die angebotene Vertragsänderung bereits zu Recht ein dringendes betriebliches



Erfordernis i.S. des § 1 Abs. 2 KSchG vermißt, den Kläger im Zeitpunkt der Kündigung nunmehr auf Dauer gegen ein geringeres Gehalt im Special Assignment weiterzubeschäftigen.

aa) Das Landesarbeitsgericht hat entgegen der Ansicht der Revision ohne Denkfehler in Würdigung aller wesentlichen Umstände angenommen, daß der Beklagten im Zeitpunkt der Kündigung eine "adäquate" Wiederverwendung des Klägers, nämlich als Fertigungsleiter, möglich gewesen wäre.

Diese 1977 wieder geschaffene Stelle entsprach zwar möglicherweise nicht in allen Einzelheiten der vor 1975 vom Kläger bekleideten Position. Das durfte das Landesarbeitsgericht aber deswegen für unerheblich ansehen, weil die Beklagte bei dieser Personalentscheidung auch den Kläger in ihre Überlegungen einbezogen und damit zu erkennen gegeben hatte, daß diese Stelle an sich als "adäquate" i.S. der mit dem Kläger getroffenen Vereinbarung in Betracht zu ziehen sei. Die Beklagte hatte im übrigen auch in den Vorinstanzen die nach ihrer Ansicht bestehenden Mängel in der Personalführung als Grund dafür angeführt, den Kläger nicht wieder in einer Spitzenlinienfunktion zu verwenden. Das Landesarbeitsgericht konnte den Kläger indessen auch für befähigt halten, diese Führungsposition zu übernehmen. Es hat hierbei berücksichtigt, daß seine Leistungen als Fertigungsleiter nach den Beurteilungen für die Jahre 1972 und 1973 stets mit der Gesamtnote "excellent", der zweitbesten Note im Notensystem der Beklagten, abgeschlossen hätten. Ferner hat es als unstreitig und damit für den Senat bindend festgestellt, der Kläger habe auch als Fertigungsleiter des Werkes H erhebliche wirtschaftliche Erfolge gehabt. Mangels eines konkreten anderweiten Sachvortrages der Beklagten konnte das Landesarbeitsgericht daraus ableiten, es habe auch in H keine wesentlichen Führungsschwierigkeiten gegeben, zumal die Personalführung des Klägers mit der drittbesten Note "satisfactory plus" und nicht, wie die Beklagte vorgetragen hatte, nur mit "ausreichend", einer in der Bewertungsskala der Beklagten gar nicht enthaltenen Note, beurteilt wurde.

Ohne Erfolg macht die Revision in diesem Zusammenhang geltend, das Landesarbeitsgericht habe bei der Bewertung der Stelle und der Fähigkeiten des Klägers als entscheidenden Gesichtspunkt



unberücksichtigt gelassen, daß der Fertigungsleiter im Gegensatz zu 1974 nunmehr dem Vizepräsidenten unmittelbar unterstellt sei, während der Kläger der Führungsebene L und damit einer weit intensiveren Aufsicht unterstellt gewesen sei. Hierbei übergeht die Revision eine gewichtige Tatsache: Der Kläger war unstreitig jedenfalls 1972 zeitweise ebenfalls dem Vizepräsidenten unmittelbar unterstellt und auch in dieser Funktion mit "excellent" beurteilt worden.

bb) Bereits diese Feststellungen und Wertungen tragen die Annahme des Landesarbeitsgerichts, für die Änderungskündigung habe kein dringendes betriebliches Erfordernis i.S. des § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG vorgelegen. Auf seine weitere Überlegung, die Beklagte hätte die Fertigungsleitung dem Kläger übertragen müssen, kommt es nicht an. Auch wenn man dem Landesarbeitsgericht insoweit nicht folgt, fehlt es an einem dringenden betrieblichen Erfordernis für eine nunmehr endgültige Verwendung des Klägers im Special Assignment gegen geringeres Entgelt. Die Beklagte hat nämlich nicht schlüssig dargelegt, im Zeitpunkt der Kündigung habe sich eine anderweitige adäquate Unterbringung des Klägers (endgültig) als unmöglich erwiesen. Das wäre erforderlich gewesen, um die Änderung der Arbeitsbedingungen auf Dauer sozial zu rechtfertigen. Allein dieser Mangel der Begründung der streitigen Kündigung führt im Ergebnis zur Bestätigung des angefochtenen Urteils. Auf mangelnde Fähigkeiten des Klägers zur Übernahme von Spitzenlinienfunktionen kann sich die Beklagte in dieser Hinsicht, wie die vorstehenden Ausführungen ergeben, nicht berufen. Sie hat aber auch nicht vorgetragen, in absehbarer Zeit werde keine mit der früheren Position des Klägers vergleichbare Stelle frei. Hierzu hätte Veranlassung bestanden, nachdem der Kläger vorgetragen hat, es gebe genügend derartige Stellen, diese würden jedoch mit Engländern besetzt. Nach der Aussage des Vizepräsidenten hatten die Parteien zudem keine zeitliche Begrenzung der vorübergehenden Verwendung des Klägers im Special Assignment vereinbart. Vielmehr ergibt sich aus den Aussagen beider Zeugen, daß ein solcher Einsatz in der Regel solange dauert, bis eine adäquate anderweitige Stelle gefunden wird.



- 15 -

d) Fehlt es somit bereits aus diesen Gründen an einem dringenden betrieblichen Erfordernis für die vorgeschlagene Vertragsänderung, so kommt es auf die Frage, ob der Angestellte C als Fertigungsleiter besser geeignet ist als der Kläger, und die hierüber angestellten Überlegungen des Landesarbeitsgerichts nicht mehr an. Gleiches gilt für seine Hilfsbegründung, die Änderungskündigung sei auch dann sozialwidrig, wenn ein dringendes betriebliches Erfordernis für eine endgültige Verwendung des Klägers im Special Assignment bestünde, weil dann die weiter vorgeschlagene Gehaltskürzung nicht angemessen und billigenwert sei.

gez.: Hillebrecht
zugleich für den durch
Urlaub an der Unterschrift
verhinderten Richter
Triebfürst

Weller

Fritz Zeilinger

Meyer-Estorf

