

Aktenzeichen: 5 AZR 513/81

Bundesarbeitsgericht 5. Senat

Urteil vom 23. November 1983
- 5 AZR 513/81 -

I. Arbeitsgericht
Hamburg

Urteil vom 26. März 1981
- 8 Ca 635/80 -

II. Landesarbeitsgericht
Hamburg

Urteil vom 27. August 1981
- 2 Sa 52/81 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungsstichwort:

Anspruch auf Billigung des Arbeitgeberwechsels

Gesetz: BGB § 611 Gratifikation, § 315 Abs. 3 Satz 2; Tarifvertrag über eine Zuwendung für Angestellte (Zuwendungs-TV) vom 12. Oktober 1973 i.d.F. des Änderungs-TV Nr. 1 vom 7. November 1974 § 1 Abs. 2 Nr. 2

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](#)

5 AZR 513/81

2 Sa 52/81 Hamburg

Verkündet am
23. November 1983

Clobes,

Justizsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

IM NAMEN DES VOLKES !

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 23. November 1983 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thomas, die Richterin Michels-Holl und den Richter Schneider sowie die ehrenamtlichen Richter Döring und Dr. Frey für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des
Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 27. August 1981
- 2 Sa 52/81 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu
tragen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten darüber, ob die Klägerin einen Anspruch auf anteilige Jahressonderzuwendung für die Zeit vom 1. Januar bis zum 30. September 1980 in der unstreitigen Höhe von 2.148,75 DM hat.

Die Klägerin war vom 1. Januar 1978 bis zum 30. September 1980 im Berufsgenossenschaftlichen Unfall-Krankenhaus H als Fachkrankenschwester für Anästhesie und Intensivpflege, zuletzt auf der Intensivstation, tätig. Auf das Arbeitsverhältnis fanden nach dem Arbeitsvertrag die Tarifverträge für die Angestellten der Berufsgenossenschaften und der diesen Tarifvertrag ergänzenden oder ändernden Tarifverträge, Tarif- und Dienstordnungen und damit auch der Tarifvertrag über eine Zuwendung für Angestellte, deren Arbeitsverhältnis durch den BG-AT geregelt ist, vom 30. Juni 1976 Anwendung. § 1 dieses Zuwendungstarifvertrages lautet - soweit es hier interessiert - wie folgt:

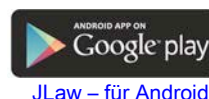
"§ 1

Anspruchsvoraussetzungen

.....



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



(2) Der Angestellte, dessen Arbeitsverhältnis spätestens mit Ablauf des 30. November endet und der mindestens vom Beginn des Kalenderjahres an ununterbrochen in einem Rechtsverhältnis der in Absatz 1 Nr. 2 genannten Art im öffentlichen Dienst gestanden hat, erhält eine Zuwendung,

.....

2. wenn er im unmittelbaren Anschluß an das Arbeitsverhältnis zu einem anderen Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes in ein Rechtsverhältnis der in Absatz 1 Nr. 2 genannten Art übertritt und der bisherige Arbeitgeber das Ausscheiden aus diesem Grunde billigt oder

....."

Mit am selben Tag bei dem Beklagten eingegangenem Schreiben vom 15. August 1980 kündigte die Klägerin ihr Arbeitsverhältnis zum 30. September 1980 und beantragte gleichzeitig, ihren Wechsel zum Städtischen Krankenhaus in G zu billigen. Als Grund ihrer Kündigung gab sie an, das Betriebsklima auf der Intensivpflegestation sei schlecht und es bestehe nur geringe Aussicht, daß sich hieran in absehbarer Zeit etwas ändere.

Ebenfalls am 15. August 1980 kündigten noch sechs weitere Mitarbeiter der Intensivstation ihr Arbeitsverhältnis zum 30. September 1980.

Mit Schreiben vom 5. September 1980 lehnte der Beklagte es ab, den Wechsel zu billigen, da der relativ kurzfristige Wechsel zu weiteren personellen Engpässen auf der Intensivstation führe.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, es sei ermes-



sensmißbräuchlich und verstoße gegen Treu und Glauben, wenn der Beklagte den Wechsel des Arbeitgebers nicht billige. Neben dem schlechten Betriebsklima auf der Intensivstation des Beklagten sei Grund zur Kündigung gewesen, daß ihr an dem Städtischen Krankenhaus in G eine Aufstiegsmöglichkeit zur leitenden Stationsschwester geboten worden sei. Darüber hinaus habe der Beklagte sich auch nicht bemüht, sie zu einem längeren Bleiben zu veranlassen. Vor ihrer Kündigung bei dem Beklagten habe sie von dem Städtischen Krankenhaus G einen schriftlichen Arbeitsvertrag erhalten, diesen aber erst Anfang Oktober 1980 unterzeichnet. Mündlich habe sie dem neuen Arbeitgeber erst drei Wochen nach ihrer Kündigung zugesagt, nachdem sie von dem Beklagten nichts gehört habe. Nach dem 15. August 1980 habe sie noch mit dem Krankenhaus in G über einen späteren Dienstantritt verhandeln können, wisse aber nicht, ob dieses sich darauf eingelassen hätte, da noch eine weitere Bewerbung vorgelegen habe. Nach Eingang des Schreibens des Beklagten vom 5. September 1980, mit dem die Billigung abgelehnt wurde, habe sie ihren Dienstantritt in G nicht mehr verschieben können. Schließlich sei durch ihr Ausscheiden auch kein Engpaß auf der Intensivstation entstanden, da von dem Beklagten zur Überbrückung von Engpässen Hilfskräfte von Adia-Medical hätten eingestellt werden können.

Die Klägerin hat beantragt,
den Beklagten zu verurteilen, an sie
2148,75 DM brutto nebst 4 % Zinsen seit
dem 1. Oktober 1980 zu zahlen.



Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat vorgetragen, er habe zu Recht den Antrag der Klägerin abgelehnt, den Arbeitgeberwechsel zu billigen. Eine Bearbeitungszeit von drei Wochen sei in einem Betrieb mit ungefähr 700 Mitarbeitern üblich. Auch sei es Sache der Klägerin gewesen, mit ihm über eine einvernehmliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum 31. Dezember 1980 zu verhandeln, einem Zeitpunkt, zu dem der Ersatz von Fachpersonal leichter sei.

Von der Klägerin unbestritten hat der Beklagte weiter vorgetragen, die Intensivstation umfasse auch eine Behandlungseinheit für Schwer-Brandverletzte, bei der es sich hinsichtlich der Ausstattung und der Behandlungsmöglichkeiten um die einzige Einrichtung dieser Art im norddeutschen Raum handele. Die Funktionsfähigkeit der Intensivstation sei für eine Unfallklinik lebenswichtig. Für die sieben Intensivstationsbetten und die drei Brandverletztenboxen hätten nach dem 1. Oktober 1980 durch die Kündigungen statt 27 nur noch 20 Pflegefachkräfte zur Verfügung gestanden, von denen eine sich im Mutterschutz befunden habe. Dadurch seien erhebliche Engpässe entstanden, die nur durch sehr kostenintensive Aushilfskräfte mit geringerem Ausbildungsstand sowohl aus dem eigenen Hause wie von Adia-Medical teilweise hätten überbrückt werden können.

Schließlich seien auch bei dem Beklagten genügend Aufstiegsmöglichkeiten vorhanden gewesen. So seien für das 1981 eröffnete Querschnittsgelähmten-Zentrum fünf Stationsleiter/-leiterinnen-Stellen ausgeschrieben gewesen. Die Frischverletzten-



station dieses Zentrums habe auch Intensivpflegecharakter.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung des Beklagten hat das Landesarbeitsgericht die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageanspruch weiter.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist nicht begründet. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf eine anteilige Sonderzuwendung, da die Weigerung des Beklagten, den Arbeitgeberwechsel zu billigen, billigem Ermessen entspricht.

1. Nach dem hier anzuwendenden Tarifvertrag hat grundsätzlich nur der Angestellte einen Anspruch auf die jährliche Zuwendung, der am 1. Dezember des Kalenderjahres, für das die Zuwendung beansprucht wird, im Arbeitsverhältnis zu dem in Anspruch genommenen Arbeitgeber steht und nicht zu den in dem Tarifvertrag genannten Zwecken ohne Vergütung beurlaubt ist (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 Zuwendungs-TV). Von diesem Grundsatz, dessen Voraussetzungen die Klägerin deswegen nicht erfüllt hat, weil sie bei dem Beklagten bereits am 30. September 1980 ausgeschieden ist, macht § 1 Abs. 2 Zuwendungs-TV mehrere Ausnahmen, von denen hier nur die unter Nr. 2 genannte in Betracht kommt. Danach hat auch der Angestellte, dessen Arbeitsverhältnis vor dem 1. Dezember endet, Anspruch auf eine anteilige Zuwendung, der mindestens vom Beginn



des Kalenderjahres an ununterbrochen bei einem Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes beschäftigt war, im unmittelbaren Anschluß an das Arbeitsverhältnis zu einem anderen Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes übertritt und der bisherige Arbeitgeber das Ausscheiden aus diesem Grunde billigt.

2. Der Beklagte hat das Ausscheiden der Klägerin ausdrücklich nicht gebilligt.

Bei der Entscheidung über die Billigung ist die Vorschrift des § 315 BGB entsprechend anzuwenden (BAG Urteil vom 8. Februar 1978 - 5 AZR 756/76 - AP Nr. 94 zu § 611 BGB Gratifikation, zu 3 der Gründe mit weiteren Nachweisen aus der Literatur). Nach Abs. 3 Satz 2 dieser Vorschrift ist die Billigung durch Urteil zu ersetzen, sofern sie nach billigem Ermessen hätte erfolgen müssen. Dies kann auch noch nach dem Ausscheiden des Angestellten und im Zusammenhang mit einer Klage, die anteilige Zuwendung zu zahlen, geschehen (BAG Urteil vom 8. Februar 1978, aaO, zu 3 der Gründe).

3. Hier hat der Beklagte zu Recht den Wechsel der Klägerin nicht gebilligt.

a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats kann der Arbeitgeber, indem er die Billigung ausspricht oder hiervon absieht, über die Sonderzuwendung eigene Interessen an dem Fortbestand des Arbeitsverhältnisses verfolgen. Er muß zwar eine Kündigung des Arbeitnehmers hinnehmen, braucht aber das Aus-



scheiden nicht zu billigen, wenn die Beendigung des Arbeitsverhältnisses für ihn zur Unzeit kommt. Letzteres wird immer dann anzunehmen sein, wenn dienstliche Interessen durch die fehlende und nicht sogleich zu ersetzende Arbeitskraft des ausscheidenden Angestellten beeinträchtigt werden (BAG Urteil vom 8. Februar 1978 - 5 AZR 756/76 - AP Nr. 94 zu § 611 BGB Gratifikation, zu 2 b, bb der Gründe; BAG Urteil vom 14. September 1983 - 5 AZR 158/82 -, zu I 2 der Gründe, das Urteil ist zur Veröffentlichung in der Fachpresse vorgesehen). Allerdings muß der Arbeitgeber, wenn er über die Billigung entscheidet, seine eigenen Interessen an einem Fortbestand des Arbeitsverhältnisses mit den Gründen des Arbeitnehmers an einem Wechsel des Arbeitsverhältnisses gegenseitig abwägen. Bei den Umständen, die er dabei auf seiner Seite nach § 315 BGB einführen darf, muß es sich um sachlich einleuchtende Gründe handeln, die sein Interesse am Fortbestand des Arbeitsverhältnisses ergeben. Wenn der Senat in der Entscheidung vom 8. Februar 1978 - 5 AZR 756/76 - AP Nr. 94 zu § 611 BGB Gratifikation einen engeren Maßstab angelegt hat, so beruht dies darauf, daß es für den Bereich des damals anzuwendenden Tarifvertrages nach dem Rundschreiben des Bundesministers des Innern vom 30. Oktober 1973 darauf ankommen sollte, ob zwingende dienstliche Gründe dem Arbeitgeberwechsel entgegenstanden. Hieraus ergibt sich allenfalls eine für den Bereich des Bundesministers zu berücksichtigende Selbstbindung. Für den hier beklagten berufsgenossenschaftlichen Verein ist dagegen die Tarifnorm nach den allgemeinen Auslegungsregeln zu beurteilen (vgl. auch Zängl in Anm. zu AP Nr. 94 zu § 611 BGB Gratifikation, zu 4 a.E. und BAG Urteil vom 14. September 1983 - 5 AZR 158/82 -, zu I 2 a).



b) Der Beklagte hat unbestritten vorgetragen, von den 27 Stellen für Pflegekräfte, die der Stellenplan für die Intensivstation ausgewiesen habe, seien ab 1. Oktober 1980 durch Kündigung seitens der Pflegekräfte insgesamt sieben Stellen nicht besetzt gewesen. Eine weitere Pflegekraft sei durch Mutterschutz der Stelleninhaberin ausgefallen. Damit liegen jedoch sachlich einleuchtende Gründe vor, die die Kündigung der Klägerin als zur Unzeit erfolgt erscheinen lassen. Es geht nicht an, dem Krankenhaus anzusinnen, den durch die Planstellen ausgewiesenen Pflegerbedarf dadurch zu decken, daß von anderen Stationen oder Leihunternehmen Ersatzkräfte herangezogen werden. Ebenso ist eine nachträgliche Betrachtung darüber nicht angebracht, ob und inwieweit in der Zeit, in der die Vakanzen bestanden, sich dies effektiv nachteilig ausgewirkt hat. Sicher konnte das Krankenhaus durch Anordnung entsprechender Mehrarbeit oder sonstige Maßnahmen den Betrieb der Intensivstation aufrechterhalten. Das ändert aber nichts daran, daß das Weggehen der Klägerin den Interessen des Beklagten widersprach. Das gilt insbesondere deshalb, weil es hier darum ging, die Betreuung der Patienten in dem Krankenhaus sicherzustellen und es sich überdies um eine Intensivstation mit Behandlungseinheiten für Schwer-Brandverletzte handelte.

c) Die von der Klägerin für ihren Wechsel vorgetragenen Gründe sind nicht von solchem Gewicht, daß sie die Interessen des Beklagten zurückdrängen konnten.

Die Klägerin meint, ihre Interessen an dem Wechsel des Arbeitgebers seien schon deshalb vorrangig, weil der Beklagte sich



nicht darum bemüht habe, sie zu einer Änderung des Kündigungs-termins zu bewegen. Darin ist ihr nicht zu folgen. Der Klägerin war die personelle Situation auf der Intensivstation des Beklagten bekannt. Sie ist ihr außerdem in dem Schreiben des Beklagten vom 5. September 1980 als Grund genannt worden, weshalb ein Wechsel nicht gebilligt werde. Allein die Anzahl der kurzfristigen Kündigungen zum 30. September mußten ihr vor Augen führen, daß es ab 1. Oktober zu erheblichen Schwierigkeiten kommen werde bis hin zur Schließung eines Teiles der Station. Ihr waren ebenso die Funktionen des Unfallkrankenhauses und der Intensivstation einer solchen Klinik bekannt und damit auch die erheblichen Anforderungen an Ausbildungsstand, Wissen und Erfahrung gerade auch des Pflegepersonals. Unter diesen Umständen war es ihre Sache, darauf hinzuweisen, daß sie bereit sei, den Zeitpunkt des Wechsels auch noch hinauszuschieben.

Auch wenn die Klägerin bei dem neuen Arbeitgeber eine leitende Stellung erhielt, so konnte das ihren Gründen gegenüber den schwerwiegenden Interessen des Beklagten nicht das größere Gewicht verleihen. Aufstiegsmöglichkeiten gab es unstreitig auch bei dem Beklagten. Schließlich ist auch "ein schlechtes Betriebsklima" auf der Intensivstation des Unfallkrankenhauses kein so gewichtiger Grund für einen Arbeitgeberwechsel, daß die Interessen des Beklagten an einem wenigstens vorübergehenden Verbleiben der Klägerin zurücktreten müßten.

d) Eine Rechtsgrundlage für die von der Klägerin behaupteten Mitwirkungs- bzw. Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates bei der



- 11 -

Entscheidung über die Billigung ist nicht erkennbar.

Dr. Thomas Michels-Holl Schneider
Döring Dr. Frey



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)