

Aktenzeichen: 2 AZR 122/04
Bundesarbeitsgericht 2. Senat

Urteil vom 7. Oktober 2004
- 2 AZR 122/04 -

I. Arbeitsgericht
Bautzen Kammer Görlitz

Urteil vom 28. November 2002
- 8 Ca 8323/02 -

II. Sächsisches
Landesarbeitsgericht

Urteil vom 8. Januar 2004
- 8 Sa 58/03 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichworte:

Betriebsbedingte Kündigung - Streichung einer Haushaltsstelle

Gesetze:

KSchG § 1 Abs. 2; Sächsisches Vermessungsgesetz

Leitsätze:

keine



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BUNDESARBEITSGERICHT



2 AZR 122/04
8 Sa 58/03
Sächsisches
Landesarbeitsgericht

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
7. Oktober 2004

URTEIL

Anderl, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagter, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 7. Oktober 2004 durch den Richter am Bundesarbeitsgericht Bröhl als Vorsitzenden, die Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Eylert und Schmitz-Scholemann sowie den ehrenamtlichen Richter Beckerle und die ehrenamtliche Richterin Pitsch für Recht erkannt:



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



1. Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Sächsischen Landesarbeitsgerichts vom 8. Januar 2004 - 8 Sa 58/03 - aufgehoben, soweit es die Berufung des Beklagten zurückgewiesen hat.
2. Die Sache wird in diesem Umfang zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer betriebsbedingten Kündigung und die vorläufige Weiterbeschäftigung des Klägers.

Der 41jährige, geschiedene und einem Kind zum Unterhalt verpflichtete Kläger war seit dem 1. September 1991 als Vermessungsgehilfe/Kraftfahrer (Lohngruppe 5 des vertraglich vereinbarten MTArb-O) im staatlichen Vermessungsamt G. des beklagten Freistaates beschäftigt. Mit einem Kabinettsbeschluss beschloss der Beklagte 1997, sein Vermessungswesen neu zu strukturieren. Katastervermessung und Katasterführung sollten getrennt und die Katastervermessung auf öffentlich bestellte Vermessungsingenieure bis spätestens 31. Dezember 2002 übertragen werden. Dazu wurden die bisherigen 48 Vermessungsämter auf zwölf reduziert. In jedem verbleibenden Vermessungsamt sollte zukünftig nur noch ein Messtrupp - bestehend aus je einem Mitarbeiter des gehobenen und des nichttechnischen Dienstes sowie einem Messgehilfen - für Kontrollmessungen vorgehalten werden. Dementsprechend sah der Haushaltsplan für die Jahre 2001/2002 - Einzelplan 03 - in der „Anlage zum Kapitel 0321 Stellenplan der Vermessungsverwaltung“ 484 kw-Vermerke zum 31. Dezember 2002 vor. Für das staatliche Vermessungsamt G. waren für die fünf Stellen der Lohngruppe 5 vier kw-Vermerke ausgebracht worden.

Mit Schreiben vom 10. Juni 2002 kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis des Klägers zum 31. Dezember 2002 aus betriebsbedingten Gründen.

Am 21. März 2003 beschloss der Sächsische Landtag den am 28. März 2002 eingebrachten Entwurf des Sächsischen Vermessungsgesetzes. Im Dezember 2003



kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis des Klägers erneut zum 30. Juni 2004 aus betriebsbedingten Gründen.

Mit der vorliegenden Klage hat sich der Kläger gegen die Kündigung vom 10. Juni 2002 gewandt und die Auffassung vertreten, die zugrunde liegende unternehmerische Entscheidung sei unsachlich, weil gesetzeswidrig. Die Übertragung der hoheitlichen Vermessungsaufgabe auf private Ingenieure erfolge ohne hinreichende gesetzliche Grundlage. Es hätten auch noch andere Beschäftigungsmöglichkeiten bestanden. Schließlich sei der Personalrat nicht ordnungsgemäß beteiligt worden. Der Kläger hat zuletzt beantragt,

1. festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die ordentliche Kündigung des Beklagten vom 10. Juni 2002 nicht zum 31. Dezember 2002 beendet worden ist,
2. den Beklagten zu verurteilen, ihn zu den bisherigen Bedingungen als vollbeschäftigter Arbeiter in der VergGr. M5 des MTArb-O über den 31. Dezember 2002 hinaus für die Dauer des Kündigungsschutzprozesses zu im Übrigen unveränderten Arbeitsbedingungen vorläufig weiterzubeschäftigen.

Der Beklagte hat zur Begründung seines Klageabweisungsantrags die Auffassung vertreten, die Kündigung sei aus betriebsbedingten Gründen sozial gerechtfertigt iSv. § 1 Abs. 2 KSchG. Durch die Übertragung der Katastervermessung auf öffentlich bestellte Vermessungsingenieure ab 1. Januar 2003 sei die Tätigkeit des Klägers, der Messtrupps begleitet habe, weggefallen. Die Übertragung der Vermessungsaufgaben auf öffentlich bestellte Vermessungsingenieure widerspreche auch nicht dem bisher geltenden Sächsischen Vermessungsgesetz, das eine solche Übertragung vorsehe und keine quantitative Begrenzung enthalte. Im Übrigen könne sich der Kläger nicht auf einen möglichen Verstoß gegen das Sächsische Vermessungsgesetz berufen. Die Sozialauswahl sei zutreffend; die einzige Stelle für Vermessungsgehilfen im Vermessungsamt G. sei mit einem Mitglied des Personalrats, der unkündbar sei, besetzt.

Das Arbeitsgericht hat nach den Klageanträgen des Klägers erkannt. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Beklagten mit der Maßgabe, dass die Weiterbeschäftigung bis zum 31. August 2004 begrenzt worden ist, zurückgewiesen.



Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet. Mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung kann die Kündigungsschutzklage des Klägers keinen Erfolg haben. Da die Sache noch nicht zur Entscheidung reif ist, musste sie an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen werden (§ 563 ZPO nF).

A. Das Landesarbeitsgericht hat zur Begründung seiner klagestattgebenden Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt: Die Kündigung vom 10. Juni 2002 sei sozial ungerechtfertigt iSv. § 1 Abs. 2 KSchG. Es lägen keine dringenden betrieblichen Erfordernisse vor. Zwar sei mit dem vom Beklagten im Stellenplan des Haushaltsplans für die Jahre 2001/2002 angebrachten kw-Vermerk das Beschäftigungsbedürfnis für vier der fünf Messgehilfen im staatlichen Vermessungsamt G. und damit auch für den Kläger entfallen. Diese unternehmerische Entscheidung sei jedoch offenbar unsachlich. Sie verletze das zum Zeitpunkt der Kündigung geltende landesrechtliche Vermessungsrecht. Die Katastervermessung obliege den Vermessungsbehörden. Ein Einsatz öffentlich bestellter Vermessungsingenieure sei nur neben den staatlichen Vermessungsbehörden möglich, eine vollständige Übertragung dieser Aufgaben lasse das Landesrecht nicht zu.

B. Dem folgt der Senat nicht.

I. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung lässt sich die Sozialwidrigkeit der Kündigung vom 10. Juni 2002 nicht rechtfertigen. Die Revision rügt zu Recht eine Verletzung von § 1 Abs. 2 KSchG. Auf Grund der angebrachten kw-Vermerke an den Stellen für Vermessungsgehilfen im staatlichen Vermessungsamt G. und der Übertragung der Vermessungsarbeiten auf öffentlich bestellte Vermessungsingenieure sind die Tätigkeiten für Vermessungsgehilfen weggefallen. Selbst wenn das landesrechtliche Vermessungsrecht in der zurzeit der Kündigung geltenden Fassung eine vollständige Übertragung der Katastervermessungen auf öffentlich bestellte Vermessungsingenieure nicht zulassen sollte, wofür allerdings wenig spricht, führt dies auch nicht zu einer offenbar unsachlichen Unternehmerentscheidung, die die Unwirksamkeit der Kündigung zur Folge hätte.

1. Bei der Beantwortung der Frage, ob eine ordentliche betriebsbedingte Kündigung gemäß § 1 Abs. 2 KSchG sozial ungerechtfertigt ist, weil dringende betriebliche



Erfordernisse einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers im Betrieb entgegen stehen, geht es um die Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe. Diese kann vom Revisionsgericht nur darauf überprüft werden, ob das Landesarbeitsgericht in dem angefochtenen Urteil die Rechtsbegriffe selbst verkannt hat, ob es bei der Unterordnung des Sachverhalts unter die Rechtsnorm des § 1 KSchG Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt hat und ob das Urteil in sich widerspruchsfrei ist (*ständige Rechtsprechung vgl. zB BAG 12. April 2002 - 2 AZR 256/01 - AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 120 = EzA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 118; 22. Mai 2003 - 2 AZR 326/02 - AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 128 = EzA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 126*). Diesem Maßstab wird die Würdigung des Landesarbeitsgerichts nicht gerecht.

2. Inner- und außerbetriebliche Gründe können ein dringendes betriebliches Erfordernis iSd. § 1 Abs. 2 KSchG begründen, wenn sie sich konkret auf die Einsatzmöglichkeiten des gekündigten Arbeitnehmers auswirken.

In der Regel entsteht das betriebliche Erfordernis nicht unmittelbar und allein durch bestimmte wirtschaftliche Entwicklungen (Produktionsrückgang usw.), sondern auf Grund einer durch wirtschaftliche Entwicklungen oder fiskalische Überlegungen veranlassten Entscheidung des Arbeitgebers (unternehmerische Entscheidung). Im öffentlichen Dienst kann eine solche Entscheidung zB darin liegen, dass in einem Haushaltsplan eine Stelle gestrichen (*BAG 28. November 1956 - GS 3/56 - BAGE 3, 245; 3. Mai 1978 - 4 AZR 698/76 - BAGE 30, 272; 21. Januar 1993 - 2 AZR 330/92 - AP Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein § 52 Nr. 1 = EzA KSchG § 2 Nr. 18*), ein sog. kw-Vermerk angebracht (*BAG 6. September 1978 - 4 AZR 84/77 - AP KSchG 1969 § 1 Nr. 4*) oder aus einem Personalbedarfsplan der Wegfall einer Stelle ersichtlich wird (*BAG 18. November 1999 - 2 AZR 77/99 - AP KSchG 1969 § 2 Nr. 55 = EzA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 104; zum Ganzen zuletzt: BAG 22. Mai 2003 - 2 AZR 326/02 - AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 128 = EzA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 126; 5. Dezember 2002 - 2 AZR 522/01 - AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 126 = EzA KSchG § 1 Soziale Auswahl Nr. 50*). Die Zweckmäßigkeit dieser Entscheidungen ist von den Arbeitsgerichten nur begrenzt überprüfbar, nämlich darauf, ob sie offenbar unsachlich, unvernünftig oder willkürlich ist (*st. Rspr. BAG 17. Juni 1999 - 2 AZR 141/99 - BAGE 92, 71*). Zu dem Entscheidungsspielraum des Arbeitgebers gehört dabei auch die Befugnis, die Zahl der Arbeitskräfte zu bestimmen, mit denen eine Arbeitsaufgabe erledigt werden



soll (BAG 7. Mai 1998 - 2 AZR 536/97 - BAGE 88, 363; 17. Juni 1999 - 2 AZR 522/98 - BAGE 92, 61; 22. Mai 2003 - 2 AZR 326/02 - aaO; KR-Etzel 7. Aufl. § 1 KSchG Rn. 561). Der Arbeitgeber kann grundsätzlich sowohl das Arbeitsvolumen (Menge der zu erledigenden Arbeit) als auch das zu diesem zugeordnete Arbeitskraftvolumen (Arbeitnehmer-Stunden) und damit auch das Verhältnis dieser beiden Größen zueinander festlegen.

Dagegen obliegt es den Arbeitsgerichten nachzuprüfen, ob eine unternehmerische Entscheidung überhaupt getroffen wurde und ob sie sich betrieblich dahingehend auswirkt, dass der Beschäftigungsbedarf des gekündigten Arbeitnehmers entfallen ist. Dabei muss zwar nicht ein bestimmter Arbeitsplatz entfallen sein (*st. Rspr.* BAG 30. Mai 1985 - 2 AZR 321/84 - AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 24 = EzA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 36; 17. Februar 2000 - 2 AZR 109/99 -). Voraussetzung ist aber, dass die Organisationsentscheidung ursächlich für den vom Arbeitgeber behaupteten Wegfall des Beschäftigungsbedürfnisses ist. Das ist nur dann der Fall, wenn die Entscheidung sich auf eine nach sachlichen Merkmalen genauer bestimmte Stelle bezieht (*vgl. Rost: Jahrbuch des Arbeitsrechts Bd. 39 S. 83, 102*).

3. Bei Anwendung dieser Grundsätze ist nach den für den Senat bindenden Feststellungen des Landesarbeitsgerichts (§ 559 ZPO nF) davon auszugehen, dass ein dringendes betriebliches Erfordernis für die ausgesprochene Kündigung vorliegt. Die bisherige Beschäftigungsmöglichkeit des Klägers als Vermessungsgehilfe im staatlichen Vermessungsamt G. ist entfallen.

a) Der Beklagte hat an insgesamt vier der fünf Stellen für Vermessungsgehilfen im staatlichen Vermessungsamt G. mit dem Haushaltsplan für das Jahr 2001/2002 kw-Vermerke zum 31. Dezember 2002 konkret angebracht. Diese Stellenstreichung führt ursächlich zu dem vom Beklagten behaupteten Wegfall des Beschäftigungsbedürfnisses für den Kläger. Dies gilt um so mehr, als auch die bisherigen, vom Kläger mitbetreuten Vermessungsarbeiten nunmehr von öffentlich bestellten Vermessungsingenieuren ausgeführt werden.

b) Die Entscheidung des Beklagten ist - entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts - auch nicht offenbar unsachlich, unvernünftig oder willkürlich.



aa) Offenbar unsachlich kann eine Unternehmerentscheidung sein, die unmittelbar oder mittelbar gegen Gesetze oder Verträge verstößt oder deren Umgehung dient oder die sich nur unter Verstoß gegen Gesetzes- oder Tarifrecht realisieren lässt, sofern der Schutzzweck der verletzten Norm das betroffene Arbeitsfeld unmittelbar erfasst (*Senat 17. Juni 1999 - 2 AZR 456/98 - BAGE 92, 79, 84; 7. Dezember 2000 - 2 AZR 391/99 - AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 113 = EzA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 108; KR-Etzel 7. Aufl. § 1 KSchG Rn. 523*). Nach der Rechtsprechung des Senats muss die möglicherweise durch die Unternehmerentscheidung verletzte Norm zumindest auch dem arbeitsrechtlichen Bestands- oder Inhaltsschutz dienen (*BAG 7. Dezember 2000 - 2 AZR 391/99 - aaO*).

bb) Die Vorschriften des Sächsischen Vermessungsgesetzes bezwecken offensichtlich keinen Arbeitsplatzschutz von Vermessungshelfern im Vermessungswesen. Die Normen dieses Landesgesetzes haben keinen arbeitnehmerdrittschützenden Charakter. Sie regeln lediglich das Vermessungswesen im Freistaat Sachsen, legen aber nicht fest, inwiefern bei der Erfüllung von Vermessungsaufgaben Vermessungsgehilfen zwingend einzusetzen bzw. zu beteiligen sind. Deshalb würde selbst ein Verstoß des Beklagten gegen die Regelungen des Sächsischen Vermessungsgesetzes bei der Übertragung der Vermessungsaufgaben auf öffentlich bestellte Vermessungsingenieure nicht dazu führen, dass die Entscheidung des Beklagten, die Stelle von Vermessungsgehilfen im staatlichen Vermessungsamt G. im Haushaltsplan zu streichen, wegen Verletzung des Sächsischen Vermessungsgesetzes offenbar unsachlich wäre.

II. Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO). Das Landesarbeitsgericht hat zu den weiteren Streitfragen nach seiner rechtlichen Lösung konsequenterweise keine Feststellungen getroffen. Deshalb war der Rechtsstreit auch noch nicht zur Entscheidung reif und musste an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen werden (§ 563 Abs. 1 und 3 ZPO nF).

Es steht weder fest, ob eine Weiterbeschäftigungsmöglichkeit des Klägers auf einem anderen - freien - Arbeitsplatz beim Beklagten besteht, noch ob die Sozialauswahl zutreffend ist. Es steht ferner noch nicht fest, ob die Kündigung wegen Verletzung des Mitwirkungsrechts des Personalrats (§§ 76, 78 Sächsisches PersVG) unwirksam



ist; auch zur Frage der wirksamen Beteiligung des Personalrats hat das Landesarbeitsgericht keine Feststellungen getroffen. Dieses wird es nachzuholen haben.

Bröhl Schmitz-Scholemann Eylert

Beckerle Pitsch

