

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

97

Gesetz: KSchG §§ 1, 2, 23

Leitsatz:

Unterhält ein Arbeitgeber mehrere, zwar jeweils nur mit fünf oder weniger Angestellten besetzte, aber einheitlich und zentral gelenkte Verkaufsstellen, so ist nicht schon die einzelne Verkaufsstelle, sondern erst die Gesamtheit aller Verkaufsstellen zusammen mit der zentralen Verwaltungsstelle ein "Betrieb" im Sinne des Kündigungsschutzgesetzes.

Aktenzeichen: 2 AZR 233/70

Urteil des BAG vom 26. August 1971

LAG Hamburg



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Im Namen des Volkes!

97

Verkündet
am 26. August 1971

gez. Mißler,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 26. August 1971 durch die Bundesrichterin Dr. Meier-Scherling, die Bundesrichter Dr. Gröninger und Dr. Rengier sowie die Bundesarbeitsrichter Wirtz und Neumann für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 9. April 1970
- 2 Sa 25/70 - wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

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)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Beklagte betreibt Einzelhandel mit Uhren und Schmuck in ungefähr 45 Geschäften in der Bundesrepublik; sie beschäftigt in diesen etwa 250 bis 300 Arbeitnehmer. In H unterhält sie zur Zeit sechs Geschäfte mit insgesamt 20 bis 25 Arbeitnehmern. Die Klägerin ist bei ihr seit dem 1. April 1960 beschäftigt, zunächst war sie Verkäuferin, seit dem 1. Februar 1968 Leiterin des Geschäfts der Beklagten in H -O , in dem noch zwei weitere Verkäuferinnen tätig waren. Als Leiterin dieser Filiale erhielt die Klägerin ein Gehalt von 1.000,- DM brutto, eine Garantieprovision von 250,- DM monatlich und eine Jahresumsatzbeteiligung, die für 1969 7.400,- DM betragen hat.

Im Anstellungsvertrage hatte sich die Klägerin verpflichtet, im Rahmen des Vertrages jede ihr zumutbare andere von der Geschäftsleitung ihr zugewiesene Tätigkeit auszuführen, und zwar gegebenenfalls auch nach Vereinbarung in einer anderen Filiale an einem anderen Ort, wenn es ihre privaten Verhältnisse gestatten.

Mit Schreiben vom 26. September 1969 sprach die Beklagte gegenüber der Klägerin eine Änderungskündigung zum 31. Dezember 1969 aus und bot ihr eine Weiterbeschäftigung als Verkäuferin in einer noch näher zu bezeichnenden anderen Filiale zu einem Gehalt von monatlich 1.000,- DM an. Dieses Angebot nahm die Klägerin unter dem Vorbehalt an, daß die Änderung der Arbeitsbedingungen nicht sozial ungerechtfertigt sei.

Seit dem 1. April 1970 wird die Klägerin als stellvertretende Filialleiterin in dem Geschäft der Beklagten in H , M straße, zu einem Gehalt von 1.200,- DM brutto beschäftigt. Die Leitung des Geschäfts in H -O , in dem die Klägerin bis zur Änderungskündigung tätig war, übertrug die Beklagte dem kaufmännischen Angestellten und Uhrmacher S , der bei ihr seit dem 1. März 1968 die Filiale in den A geleitet hatte; diese Filiale hat die Beklagte zum 31. Dezember 1969 als unrentabel geschlossen.



Die Klägerin hat Klage erhoben mit dem Antrage festzustellen, daß die ihr angebotene Änderung der Arbeitsbedingungen sozial ungerechtfertigt sei.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Landesarbeitsgericht der Klage stattgegeben. Gegen dieses Urteil hat die Beklagte die - vom Landesarbeitsgericht zugelassene - Revision eingelegt, mit der sie die Wiederherstellung des arbeitsgerichtlichen Urteils erstrebt.

Entscheidungsgründe:

Das Arbeitsgericht hatte die Filiale der Beklagten, in der die Klägerin bei Ausspruch der Änderungskündigung tätig gewesen war, als einen Betrieb im Sinne des Kündigungsschutzgesetzes angesehen und hatte, da in dieser Filiale nicht mehr als fünf Arbeitnehmer ständig beschäftigt sind, das Kündigungsschutzgesetz gemäß § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG (n.F.) für unanwendbar erachtet und demgemäß die Klage abgewiesen.

Das Landesarbeitsgericht hat nach einer Befragung der Parteien festgestellt, daß die einzelnen Filialen der Beklagten von der eigens mit der Verwaltung aller Zweigstellen beschäftigten Zentralstelle in M in personeller, wirtschaftlicher und finanztechnischer Hinsicht geleitet werden. Das Landesarbeitsgericht hat aus den hierzu festgestellten Einzelheiten unter Hinweis auf den in Rechtslehre und Rechtsprechung entwickelten Begriff des Betriebes den Schluß gezogen, daß erst alle Zweigstellen zusammen mit der zentralen Verwaltungsstelle einen Betrieb darstellten, während die einzelnen Verkaufsstellen nur unselbständige Betriebsteile seien.

Das Landesarbeitsgericht hat weiter die Schließung der Verkaufsstelle in den A zwar als eine betriebsnotwendige Maßnahme erachtet, die die Beklagte zu einer betriebsbedingten Änderungskündigung eines Filialleiters berechtige; es ist aber den vorgetragenen Überlegungen der Beklagten bei der Auswahl des betroffenen Filialleiters nicht gefolgt. Insbesondere hat es den Wunsch der Beklagten, den



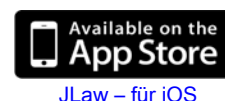
Posten eines Filialleiters nach Möglichkeit mit einem Uhrmacher zu besetzen, nicht als betriebsnotwendig erachtet. Es hat gemeint, die Beklagte hätte einem anderen Filialleiter, der zwar Uhrmacher, aber erheblich jünger und kürzer bei der Beklagten tätig ist als die Klägerin, an deren Stelle kündigen sollen. Daß ihr Betrieb ohne die Weiterbeschäftigung dieses Filialleiters in eine Zwangslage geraten würde, habe die Beklagte nicht dargetan.

Diese An- und Ausführungen werden durch die prozessualen Rügen der Revision nicht betroffen; der materiell-rechtlichen Nachprüfung halten sie stand.

I. Die Revision greift zunächst die Feststellungen des Landesarbeitsgerichts an und meint, es habe streitigen Sachvortrag als unstreitig behandelt. Der damit behaupteten Unrichtigkeit des der Entscheidung zugrunde gelegten Tatbestandes hätte die Beklagte, und zwar unabhängig davon, ob sich diese Teile des Urteils in dem mit "Tatbestand" überschriebenen Teil oder in den Entscheidungsgründen befinden, mit dem Antrage auf Tatbestandsberichtigung gemäß § 320 ZPO begegnen müssen. Da ein solcher Antrag nicht gestellt worden ist, hat das Revisionsgericht gemäß § 314 ZPO von dem Tatbestand auszugehen, den das Landesarbeitsgericht festgestellt hat.

Diese Feststellungen sind auch nicht in sich widerspruchsvoll. Wenn, worauf die Beklagte auf Seite 7 ihrer Revisionsbegründung hinweist, das Landesarbeitsgericht hervorhebt, daß hinsichtlich der Befugnis der Filialen zur Einstellung von Personal und Beschaffung einzelner besonderer Artikel Streit herrsche, so hat es damit deutlich zum Ausdruck gebracht, daß die übrigen von ihm festgestellten Umstände außer Streit stehen; das ist nicht zu beanstanden.

Die Revision rügt weiter, der Sachverhalt sei nicht vollständig ermittelt worden; sie wirft dem Landesarbeitsgericht vor, es habe seine Aufklärungspflicht verletzt. Man könnte schon zweifeln, ob diese Rüge in prozessual einwandfreier Form erhoben worden ist. Denn dazu gehört die Formulierung der Frage, die das Berufungsgericht zur weiteren Sachaufklärung hätte stellen sollen, und die Antwort, die hierauf gegeben und die



Beweisanträge, die daraufhin gestellt worden wären. Vielleicht könnte man auf Seite 7 der Revisionsbegründung in den dort unzulässigen Beweisangeboten einen solchen Rügeteil sehen und annehmen, die Beklagte hätte damit vortragen wollen, sie hätte auf entsprechende Fragen des Berufungsgerichts die in der Revisionsbegründung angegebenen Zeugenbeweise angetreten. Selbst wenn man die Rüge so in hinreichender Form als erhoben ansehen will, so greift sie doch nicht durch. Das Landesarbeitsgericht hat im Termin vom 9. April 1970 die Parteien zu den mit der Betriebseigenschaft zusammenhängenden Umständen eingehend befragt und ihre Antworten protokolliert. Jetzt und in der sich anschließenden mündlichen Verhandlung wäre es für die - anwaltlich vertretene - Beklagte an der Zeit gewesen, noch weitere Fragen und gegebenenfalls noch weitere Beweisanträge zu stellen, insbesondere zu Themen, die - wie die auf Seite 7 der Revisionsbegründung angegebenen - nur ihr und nicht dem Gericht bekannt waren und diesem auch gar nicht bekannt sein und demgemäß auch nicht ermittlungsbedürftig erscheinen konnten.

Wenn schließlich die Beklagte noch in der Revisionsverhandlung angezweifelt hat, ob die Erklärung der Klägerin gegenüber der ihr zugegangenen Änderungskündigung den Erfordernissen des § 2 KSchG (n.F.) genüge, so kann sie damit angesichts der diesbezüglichen Feststellung im Tatbestand des Urteils, gegen die kein Berichtigungsantrag gestellt worden ist, nicht durchdringen. Nach dieser Feststellung hat die Klägerin die Änderungskündigung unter dem Vorbehalt angenommen, daß die ihr angebotenen Arbeitsbedingungen nicht sozial ungerechtfertigt seien. Damit ist sie genau nach der Vorschrift des § 2 KSchG (n.F.) verfahren.

Die Angriffe der Revision gegen die Feststellungen des Landesarbeitsgerichts gehen somit fehl; das Revisionsgericht ist vielmehr an den vom Landesarbeitsgericht festgestellten Sachverhalt gebunden.

II. Bei der Rechtsanwendung auf diesen Sachverhalt ist dem Landesarbeitsgericht allenthalben beizupflichten.



1. Das gilt zunächst für die Frage der Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes. Das Kündigungsschutzgesetz ist nach § 23 Abs. 1 Satz 2 (n.F.) nicht auf Betriebe anzuwenden, in denen in der Regel fünf oder weniger Angestellte tätig sind.

Wie das Landesarbeitsgericht zutreffend dargelegt hat, ist die einzelne Verkaufsstelle der Beklagten nicht als ein solcher vom Kündigungsschutzgesetz ausgenommener Kleinbetrieb anzusehen. Denn sie ist kein Betrieb. Betrieb ist erst die Gesamtheit aller Verkaufsstellen einschließlich der zentralen Verwaltungsstelle der Beklagten. Dabei ist, wie es das Landesarbeitsgericht getan hat, von dem in Rechtsprechung und Rechtslehre entwickelten Begriff "Betrieb" auszugehen. Betrieb ist hiernach die organisatorische Einheit, innerhalb deren der Arbeitgeber mit seinen(m) Arbeitnehmer(n) durch Einsatz technischer und immaterieller Mittel bestimmte arbeitstechnische Zwecke fortgesetzt verfolgt, die sich nicht in der Befriedigung von Eigenbedarf erschöpfen. Durch die arbeitstechnische Zweckbestimmung der organisatorischen Einheit unterscheidet sich vornehmlich der Betrieb von dem weitergefaßten Begriff des Unternehmens. Damit ist aber nicht, worauf das Landesarbeitsgericht zutreffend hinweist, ausgeschlossen, daß ein Betrieb aus einzelnen organisatorisch abgegrenzten Teilen besteht, wenn diese nur als solche unselbständig sind und bestimmte für den Gesamtbetrieb dienende Teilzwecke zu erfüllen haben (vgl. BAG AP Nr. 4 zu § 3 BetrVG). Ob es sich im Einzelfall um mehrere selbständige Betriebe oder nur um unselbständige Teile eines einheitlichen Betriebes handelt, richtet sich nach der Einheit der auf die Verfolgung der arbeitstechnischen Zwecke gerichteten Organisation, welche die Einheit des Betriebes und damit diesen selbst bestimmt (vgl. BAG 14, 82 = AP Nr. 5 zu § 3 BetrVG). Die Einheit der Organisation ist zu bejahen, wenn ein einheitlicher Leitungsapparat vorhanden ist, der die Gesamtheit der für die Erreichung des arbeitstechnischen Gesamtzweckes eingesetzten Mittel lenkt.

Dagegen ist eine räumliche Einheit der Betriebsstätte für einen einzigen Betrieb nicht wesensnotwendig. Das wird



im Grundsatz auch von der Rechtslehre überwiegend bejaht; nur beziehen sich die dort abgehandelten Beispiele zumeist auf einzelne dem Gesamtbetriebe vorgelagerte Außenstellen oder Filialen eines Betriebes in der gleichen Stadt, nicht aber - wie hier - um über das ganze Bundesgebiet verstreute Verkaufsstellen einer einheitlichen zentral gesteuerten Verkaufsorganisation. In solchen Fällen wird in der Rechtslehre vielfach das Vorliegen eines einzigen Betriebes verneint, entsprechende Urteile sind kritisiert worden (vgl. hierzu Galperin-Siebert, Betriebsverfassungsgesetz, 4. Aufl., § 1 Randnoten 15 u. 20, § 3 Randnoten 5 u. 6; Dietz, Betriebsverfassungsgesetz, 4. Aufl., § 1 Randnote 56, § 3 Randnoten 5, 7 u. 14; Herschel-Steinmann, Kündigungsschutzgesetz, § 21 Randnote 1). Die Rechtsprechung hat der räumlichen Verbundenheit weniger Bedeutung beigemessen und auch weitverstreute Betriebsstellen, wenn sie nur unter einer einheitlichen straffen Gesamtorganisation stehen, als Teile eines Gesamtbetriebes angesehen, so etwa die im Lande verstreuten Geschäftsstellen eines Verbandes (LAG München, BB 54, 470) oder die einzelnen Vertriebsabteilungen von Druckereierzeugnissen (LAG Düsseldorf, Der Betrieb 64, 301). Auf solche Entscheidungen verweist Gramm (AuR 64, 293) und legt dar, daß auch bei großer räumlicher Trennung einzelne Betriebs- teile, falls sie durch eine einheitliche Gesamtorganisation geführt werden, ein Betrieb sind. Immer schon dann, wenn die Leitung des Gesamtbetriebes auch nur das Recht hat, jederzeit unmittelbar in Einzelheiten der arbeitstechnischen Leitung einer Betriebsstätte einzugreifen, scheidet - so Gramm - die Annahme aus, in der einzelnen Betriebsstätte - möge sie noch soweit von der Zentrale entfernt liegen - einen eigenständigen Betrieb zu sehen. Dem ist das angefochtene Urteil gefolgt; ihm ist beizupflichten. Wie das Landesarbeitsgericht zutreffend ausführt, ist aus § 3 BetrVG zu entnehmen, daß für den gesetzlich nicht geregelten, weil als vorgegeben erachteten Begriff "Betrieb" die räumliche Nähe nicht wesentlich notwendig ist. Denn § 3 BetrVG arbeitet für Fälle weiter räumlicher Entfernung mit einer Fiktion. Wenngleich die



einzelnen räumlich weit vom Hauptbetrieb entfernt liegenden Nebenbetriebe und Betriebsteile mit der Zentrale einen einheitlichen Betrieb bilden, so sollen sie doch eben wegen dieser weiten räumlichen Entfernung für die Zwecke des Betriebsverfassungsgesetzes als selbständige Betriebe gelten (vgl. Fitting-Kraegeloh-Auffahrt, Betriebsverfassungsgesetz, § 3 Randnote 9). Aus dieser vom Gesetzgeber hier verwendeten Fiktion ist rückzuschließen, daß die räumliche Entfernung einzelner Betriebsteile nicht ausschließt, sie als einen Betrieb anzusehen; auch nicht das damit meist verbundene Fehlen einer Betriebsgemeinschaft. Es ist vielmehr, wie es das Landesarbeitsgericht - zunächst feststellend und darauf aufbauend rechtsanwendend - getan hat, auf die Einheit der Organisation abzustellen.

Dafür spricht auch, worauf das Landesarbeitsgericht ebenfalls verwiesen hat, der gesetzgeberische Sinn und Zweck. Ähnlich wie der Erste Senat bei der Auslegung des Begriffs "Betrieb" in § 3 BetrVG den Sinn und Zweck dieser Vorschrift als ausschlaggebend für die Auslegung erachtet hat, so hat das auch für den Begriff "Betrieb" in § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG zu gelten. Der Erste Senat hat darauf abgestellt, daß durch § 3 BetrVG möglichst viele Arbeitnehmer durch einen gut erreichbaren und mit den persönlichen Verhältnissen vertrauten Betriebsrat betreut werden sollen, daß aber dieser Gedanke bei Splitterabteilungen versagt, die nicht die für eine Betriebsratswahl nötige Zahl von Belegschaftsmitgliedern aufweisen. Solche Betriebssplitter dürfen daher nach Sinn und Zweck des Betriebsverfassungsgesetzes nicht als eigene Betriebe im Sinne des § 3 gelten. Ebenfalls vom Sinngehalt her ist der Begriff "Betrieb" in § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG (n.F.) zu verstehen. Hiernach sind von den Belastungen des Kündigungsschutzgesetzes Kleinbetriebe ausgenommen, denen wegen ihrer regelmäßig geringeren Leistungsfähigkeit der Gesetzgeber nicht zumuten wollte, Arbeitnehmer gezwungenermaßen zu behalten oder auch eine Abfindung zu zahlen (vgl. Hueck, Kommentar zum Kündigungsschutzgesetz, 5. Aufl., § 21 (a.F.) Randnoten 2, 2 a; Gramm, AuR 64, 293 ff. [299]). Dieses gesetzgeberische Motiv entfällt, wenn - wie hier - ein und derselbe Arbeitgeber zahlreiche Verkaufsstellen mit zwar



jeweils nicht mehr als fünf Arbeitnehmern unterhält, er aber insgesamt weit mehr Arbeitnehmer in allen seinen Zweigstellen hat (vgl. LAG Baden-Württemberg, BB 60, 706 und BB 64, 515). Dann dürfen ein solcher Arbeitgeber nach Sinn und Zweck des Kündigungsschutzgesetzes nicht von den Belastungen und seine Arbeitnehmer nicht von dem Schutze des Gesetzes ausgenommen werden.

2. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, daß die Schließung einer Verkaufsstelle in H als eine der freien unternehmerischen Entscheidung unterliegende Rationalisierungsmaßnahme nicht auf ihre wirtschaftliche Zweckmäßigkeit hin richterlich nachgeprüft werden könne, und ferner, daß der Wegfall einer Filiale der Beklagten dieser das Recht zur betriebsbedingten (Änderungs-)Kündigung eines Filialleiters gebe. Dem ist im Grundsatz beizupflichten (vgl. die hierzu schon vom Landesarbeitsgericht zitierte Entscheidung des Großen Senats des Bundesarbeitsgerichts in BAG 3, 245 = AP Nr. 20 zu § 1 KSchG).

Die von der Klägerin in der Revisionsverhandlung hierzu noch aufgeworfenen Fragen konnten - wie die nachfolgenden Erörterungen zeigen - offenbleiben. Die Beklagte hat anheimgestellt zu überlegen, ob die Betriebsbedingtheit der Kündigung eines Filialleiters vielleicht schon deshalb zu verneinen sei, weil die Beklagte bereits vor und bei Einstellung des Filialleiters S als Leiters der Filiale in den A deren Schließung in Erwägung gezogen habe; sie hätte also durch entsprechende Vereinbarung mit S dem Rechnung tragen können. Weiter hat die Klägerin zur Erwägung gestellt, ob die ihr gegenüber erklärte Änderungskündigung nicht schon deshalb sozialwidrig sei, weil die Beklagte bei ihrem Änderungsangebot es verabsäumt habe, ihr den nächst freiwerdenden Posten eines Filialleiters zu versprechen. Diese neu aufgeworfenen Fragen bedurften keiner richterlichen Beantwortung, da bereits aus den restlichen vom Landesarbeitsgericht eingehend erörterten Gründen im Sinne der Klägerin zu entscheiden war.



3. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend in dem Angebot der Beklagten eine für die Klägerin nicht unerhebliche Verschlechterung ihrer wirtschaftlichen Lage gesehen. Während sie zuvor als Filialleiterin außer ihrem Gehalt von 1.000,- DM noch eine Garantieprovision von 250,- DM monatlich bezog und außerdem noch am Jahresumsatz beteiligt war, was für 1969 ungefähr 7.400,- DM brutto betragen hatte, sollte sie jetzt nur noch das Gehalt einer Verkäuferin bekommen. Daß sie ein Vierteljahr nach der Kündigung wieder als stellvertretende Filialleiterin eingesetzt wurde, wodurch sie eine Steigerung des monatlichen Einkommens erzielte, ist ohne Belang, da es auf die Lage bei Ausspruch der Kündigung ankommt; im übrigen ist sie auch in der neuen Stellung am Gewinn nicht beteiligt.

Der Hinweis der Beklagten darauf, daß die Zusatzvereinbarung vom 18. September 1963, durch welche die Klägerin zur Filialleiterin mit Umsatzbeteiligung bestellt wurde, gesondert gekündigt werden kann, ist unerheblich. Denn diese Bestimmung zeigt, daß die der Klägerin eingeräumte neue Stellung nicht beliebig entfallen, sondern gekündigt werden mußte. Wenn die Parteien in ihrem Verträge die Möglichkeit einer Teilkündigung vorsahen, also die Aufrechterhaltung eines Grundarbeitsverhältnisses unter Aufkündigung besonderer Zusatzbedingungen, so läuft das praktisch auf die heutige gesetzliche Regelung der Änderungskündigung in § 2 KSchG hinaus, die ihrer rechtlichen Natur ohnehin eine Art Teilkündigung ist. Ob nun vertraglich vereinbart oder gesetzlich vorgesehen, immer hat sich diese Teilkündigung nach Maßgabe des hier anzuwendenden Kündigungsschutzgesetzes zu vollziehen.

4. Danach hat, wenn aus betriebsbedingten Gründen eine Kündigung oder Änderungskündigung erfolgt, eine soziale Auswahl unter allen gleichgestellten Arbeitnehmern zu erfolgen. Es ist derjenige auszuwählen, den die Kündigung bzw. Änderungskündigung am wenigsten hart trifft. Wenn allerdings betriebstechnische, wirtschaftliche oder sonstige betriebliche Bedürfnisse die Weiterbeschäftigung gerade desjenigen Arbeitnehmers bedingen, den die Kündigung bzw. Änderungskündigung an sich am wenigsten hart treffen würde, hat die soziale Auswahl demgegenüber zurückzutreten. An diese im Gesetz festgelegten Richtlinien hat sich das Landesarbeitsgericht gehalten.



Das Landesarbeitsgericht hat in den Auswahlvergleich nur die Leiter der in H gelegenen Filialen einbezogen. Das entspricht den mit diesen abgeschlossenen Verträgen, in denen zwar eine Versetzung von einer Filiale zur anderen vorgesehen ist, die Versetzung in einen anderen Ort aber nur für den Fall, daß die privaten Verhältnisse des Arbeitnehmers es gestatten.

Bei seinem Auswahlvergleich hat das Landesarbeitsgericht alle Filialleiter als miteinander vergleichbar und auswechselbar angesehen, unabhängig davon, ob sie ihrer Ausbildung nach Uhrmacher sind oder nicht. Es hat gemeint, alle Filialleiter ständen nur als solche und nicht als Uhrmacher in einem Beschäftigungsverhältnis zur Beklagten. Ob diese letztgenannte Erwägung richtig ist, mag dahinstehen. Auch soweit sie als Uhrmacher die in der Filiale anfallenden Reparaturen ausführen oder als Uhrmacher beim Verkauf fachmännisch beraten, tun sie das nicht außerhalb ihres Beschäftigungsverhältnisses. Gleichwohl ist dem Landesarbeitsgericht im übrigen und damit im Ergebnis beizupflichten. Nach der Schließung einer Filiale in H - und das war nicht die der Klägerin - mußte einer der sieben Filialleiter, von denen insgesamt zwei keine Uhrmacher waren, herabgestuft werden. Dabei mußten alle Filialleiter - denn um diese Position ging es - gleichermaßen in den Sozialvergleich einbezogen werden. Es ist daher nicht zu beanstanden, daß das Landesarbeitsgericht hierbei den Filialleiter B als an Lebens- und Betriebsjahren erheblich jüngeren Mitarbeiter zur Änderungskündigung an Stelle der Klägerin vorgeschlagen hat.

Die Beklagte hätte allerdings noch gemäß § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG dartun können, daß gerade dessen Weiterbeschäftigung durch betriebstechnische, wirtschaftliche oder sonstige berechnigte betriebliche Bedürfnisse bedingt sei, wobei "bedingt" mehr als nur nützlich ist (vgl. BAG 10, 322 = AP Nr. 7 zu § 1 KSchG Betriebsbedingte Kündigung und Hueck in der Anmerkung hierzu). Das Landesarbeitsgericht hat hierzu einen einschlägigen Vortrag der Beklagten vermißt. Das stimmt. Die Beklagte hat zwar behauptet, daß es für sie



nützlich und zweckmäßig sei, wenn in ihren Filialen ein Uhrmacher tätig sei, sowohl für die fachmännische Beratung der Kunden als auch zur Ausführung von Reparaturen. Damit hat sie aber noch nicht die wirtschaftliche Notwendigkeit dargetan. Außerdem könnte ein Uhrmacher auch im Geschäft tätig sein, der nicht gleichzeitig Filialleiter ist. Schließlich wäre es für die Beklagte, die in H noch sechs Filialen unterhält, wohl auch möglich, in einer oder mehrerer dieser Filialen Reparaturen anderer Filialen ausführen zu lassen.

gez. Dr. Meier-Scherling

Dr. Rengier

Bundesrichter
Dr. Gröninger
ist beurlaubt:

gez. Dr. Meier-Scherling

Wirtz

Neumann

