

Aktenzeichen: 2 AZR 303/79

LAG Hamm

Urteil des BAG vom 2. Juli 1981

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung; Beamten-
gesetz (LBG) NRW § 34 Abs. 1 Nr. 4; BGB §§ 133, 157;
Dritte Verordnung zur Ausführung des Ersten Gesetzes
zur Ordnung des Schulwesens im Lande Nordrhein-
Westfalen vom 8. April 1952 - 3. AVOzSchOG - betreffend
die Ersatzschulen vom 10. Juli 1959 (GV. NW. S. 125)
§ 4 Abs. 2 und 3; ZPO §§ 286, 561

Leitsätze:

K e i n e

Hinweise des Senats:

Ordentliche Kündigung eines nach beamtenrechtlichen Grundsätzen auf Probe angestellten Ersatzschullehrers wegen einer auf Schülermangel beruhenden Einstellung des Schulbetriebes nach schulaufsichtlicher Genehmigung der vorübergehenden Schließung der Schule, liegt hier die Auflösung einer Behörde i.S. des nach dem Anstellungsvertrag sinngemäß geltenden § 34 Abs. 1 Nr. 4 LBG NRW vor?



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



Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 2. Juli 1981 durch den Vorsitzenden Richter Hillebrecht, die Richter Triebfürst und Dr. Weiler sowie die ehrenamtlichen Richter Kerrmann und Dr. Hautmann für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 7. Dezember 1978 - 8 Sa 1228/78 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

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

- 2 -



- 2 -

Tatbestand:

Der Beklagte ist ein eingetragener Verein und Träger der Privaten Fachschule für T in I. Die Schule ist eine genehmigte Ersatzschule im Sinne des Ersten Gesetzes zur Ordnung des Schulwesens im Lande Nordrhein-Westfalen (SchOG) vom 8. April 1952 (GS. NW. S. 430). Der Beklagte wickelte den Schulbetrieb in einem von der Stadt I gemieteten Gebäude ab und erhielt die technischen Einrichtungen der Staatlichen Berufsschule unentgeltlich zur Verfügung gestellt. Er beschäftigte neben den hauptamtlichen Lehrkräften früher 15 - 20 nebenamtliche Lehrer, dagegen kein eigenes Verwaltungspersonal. Der Geschäftsführer arbeitete ehrenamtlich.

Der im Jahre 1937 geborene Kläger trat am 2. April 1973 als technischer Lehrer in die Dienste des Beklagten. Unter dem 1. Juli 1976 schlossen die Parteien einen schriftlichen, von der Schulaufsichtsbehörde geprüften Anstellungsvertrag auf Probe ab. In seiner Präambel wurde u.a. auf § 41 Abs. 3 SchOG, § 8 der Dritten Verordnung zur Ausführung des SchOG vom 10. Juli 1959 - 3. AVOzSchOG (GV. NW. S. 125) - sowie § 8 des Gesetzes für die Finanzierung der Ersatzschulen (Ersatzschulfinanzgesetz - EFG) vom 27. Juni 1961 (GV. NW. S. 230) verwiesen. Nach § 1 dieses Vertrages wurde der Kläger mit Wirkung vom 1. Juli 1976 als hauptberuflicher Lehrer für mehrere Fächer an der Privaten Fachschule für T in I auf Probe eingestellt. Nach § 2 sollten für seine Rechte und Pflichten sinngemäß die Grundsätze gelten, die allgemein für entsprechende hauptamtliche Lehrer auf Probe an vergleichbaren öffentlichen Schulen maßgebend sind, soweit diese nicht auf der Eigenart des öffentlichen Dienstes beruhen. Der Kläger wurde in die Besoldungsgruppe A 11 des Besoldungsgesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen eingestuft. Hinsichtlich der Beendigung des Vertrages war in § 6 folgendes vereinbart:

"Herr Horst F kann diesen Vertrag mit einer Frist von 6 Monaten zum 31. Juli jeden Jahres kündigen. § 626 des Bürgerlichen Gesetzbuches - BGB - (fristlose Kündigung aus wichtigem Grunde) bleibt unberührt.

Der Schulträger kann den Vertrag ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen, wenn ein wichtiger Grund im Sinne des § 626 BGB vorliegt. Als wichtige

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

Gründe werden von beiden Vertragspartnern insbesondere anerkannt:

.....

Der Schulträger kann den Vertrag unter Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen, wenn einer der Entlassungsgründe nach § 34 Abs. 1 des Beamtengesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen (Landesbeamtengesetz - LBG) in der Fassung vom 1. Juli 1962 (GV. NW. S. 271), der sinngemäß gilt, vorliegt. Als Kündigungsfristen gelten die Fristen nach § 34 Abs. 3 a.a.O. § 34 Abs. 4 a.a.O. findet entsprechende Anwendung.

Die Kündigung nach Absatz 1 bis 3 bedarf zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform."

In der Folgezeit gingen die Schülerzahlen an der Fachschule ständig zurück. Dies beruhte in erster Linie darauf, daß die im Rahmen der beruflichen Förderung nach dem Arbeitsförderungsgesetz (AFG) vorgesehenen Unterhaltsgelder (§ 44 Abs. 2 a AFG) von 90 % auf 58 % des Arbeitsentgelts herabgesetzt wurden. Nach Entlassung aller nebenamtlichen Lehrer waren im Jahre 1977 einschließlich des Klägers noch vier hauptamtliche Lehrer, und zwar zwei auf Lebenszeit und zwei auf Probe angestellte, beschäftigt. Mit dem Ende des Sommersemesters 1977 wurde der Unterrichtsbetrieb am 31. Juli 1977 eingestellt.

Mit Schreiben vom 10. Februar und 20. Mai 1977 beantragte der Beklagte bei dem Regierungspräsidenten A die vorübergehende Schließung der Schule und bat gleichzeitig um Versetzung der verbliebenen Lehrer an eine andere öffentliche Schule. Mit Schreiben vom 12. Januar 1978 entsprach der Regierungspräsident gemäß § 4 Abs. 3 der 3. AVOzSchOG i.V.m. § 15 Abs. 2 a des Schulverwaltungsgesetzes (SchVG) vom 3. Juni 1958 (GV. NW. S. 241) diesem Antrag rückwirkend zum 1. August 1977. Die vier hauptamtlichen Lehrer wurden nicht anderweitig untergebracht.

Mit Schreiben vom 27. Januar 1978, zugegangen am 28. Januar 1978, kündigte der Beklagte dem Kläger wegen Einstellung der Unterrichtstätigkeit zum 31. Juli 1977 und der Genehmigung der vorübergehenden Schließung der Schule ordentlich zum 31. März 1978.

Gegen diese Kündigung wehrt sich der Kläger mit der vorliegenden Klage. Er hat die Feststellung begehrt, daß sein Arbeitsverhältnis durch diese Kündigung nicht aufgelöst worden ist, sondern fortbesteht.

- 4 -



Der Kläger hat vorgetragen, nach dem Anstellungsvertrag sei eine ordentliche Kündigung durch den Beklagten nur zulässig, wenn die Voraussetzungen des § 34 Abs. 1 LBG für die Entlassung eines Beamten auf Probe vorlägen. Die hier allein in Betracht kommende Bestimmung des § 34 Abs. 1 Nr. 4 LBG lautet:

"Der Beamte auf Probe kann ferner entlassen werden, wenn einer der folgenden Entlassungsgründe vorliegt:

.....

4. Auflösung, Verschmelzung oder sonstige Änderung des Aufbaues von Behörden (§ 28 Abs. 3), wenn eine anderweitige Verwendung nicht möglich ist.

....."

Der Tatbestand der Auflösung der Schule, so meint der Kläger, sei jedoch nicht erfüllt. Die Schule sei nur vorübergehend geschlossen worden und bestehe somit noch weiter. Daß der Lehrbetrieb z. Z. ruhe, sei unerheblich.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Er hat vorgebracht, daß er den Schulbetrieb auf unabsehbare Zeit eingestellt, die Mietverträge und sonstigen Vereinbarungen mit der Stadt I gelöst und das Personal entlassen habe. Für das Schuljahr 1977/78 hätten sich trotz intensiver Bemühungen nur fünf Schüler angemeldet. Das Land Nordrhein-Westfalen gewähre aber für Klassen mit einer solchen Schülerzahl keine Zuschüsse. Es bestehe z. Z. keine Aussicht für eine Wiedereröffnung der Schule. Unter diesen Umständen sei die Einstellung des Unterrichtsbetriebes der Auflösung einer Behörde im Sinne des § 34 Abs. 1 Nr. 4 LBG gleichzusetzen. Sie sei lediglich deshalb als vorübergehende Schließung deklariert worden, um dem Schulträger die rechtliche Möglichkeit zu erhalten, für den Fall einer Wiedereröffnung nicht erneut das schwerfällige und langwierige Genehmigungsverfahren in Gang setzen zu müssen, sondern auf die bereits erteilte Genehmigung zurückzugreifen. Auch habe der für die Eigenleistung festgesetzte Satz von 6 % im Sinne der Besitzstandswahrung erhalten werden sollen. Alle diese Gesichtspunkte seien jedoch nur vorsorglich in Betracht gezogen worden. Tatsächlich sei nicht abzusehen, ob der Schulbetrieb jemals wieder eröffnet werde.



- 5 -

Beide Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klageziel weiter. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, bei der in § 6 des Anstellungsvertrages vereinbarten sinngemäßen Anwendung des § 34 Abs. 1 Nr. 4 LBG seien die Einstellung des Unterrichtsbetriebes und die in diesem Zusammenhang von dem Beklagten getroffenen weiteren Maßnahmen als "Auflösung" der Schule anzusehen. Es handele sich nur dem Buchstaben nach um eine vorübergehende Schließung der Schule. Der Kläger stelle nicht in Abrede, daß der Beklagte das gesamte Personal entlassen, die Mietverträge über die Schulräume gekündigt und die Vereinbarungen über die Mitbenutzung der Einrichtungen der Staatlichen Berufsschule aufgegeben habe. Es liege in der Natur dieser umfassenden Maßnahmen, daß der Schulbetrieb mindestens auf weite Sicht als eingestellt gelten müsse. Die Genehmigung zu einer nur vorübergehenden Schließung der Schule biete lediglich den rechtlichen Rahmen, die Schule ohne erneute, nur in einem langwierigen Verfahren zu erlangende Genehmigung wieder zu eröffnen, und erhalte zugleich hinsichtlich der auf nur 6 % festgelegten Eigenleistung den Besitzstand.

Die vorübergehende Schließung einer Schule sei im übrigen bereits in § 4 Abs. 3 der 3. AVOzSchOG vom 10. Juli 1959 vorgesehen und somit ein seit langer Zeit bestehendes Institut des Ersatzschulwesens. Sie sei notwendig mit einem weitreichenden Abbau der personellen und sachlichen Ausstattung der Schule verbunden. Der Zusammenhang der vertraglichen Kündigungsregelung mit diesen faktischen und rechtlichen Gegebenheiten des Ersatzschulwesens spreche aber ebenfalls dafür, daß das Kündigungsrecht des Beklagten auch im Falle der vorübergehenden Schließung der Schule gelten sollte.

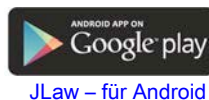
Von den Vorschriften des Kündigungsschutzgesetzes könne ganz abgesehen werden. Sei das Gesetz anzuwenden, so sei die Kündigung aus betrieblichen Gründen sozial gerechtfertigt. Gelte das Kündigungsschutzgesetz im Hinblick auf die Zahl der zuletzt

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 6 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

noch Beschäftigten nicht, so sei die Kündigung nach dem Anstellungsvertrag zulässig.

II. Diese Ausführungen halten im Ergebnis und weitgehend auch in der Begründung der rechtlichen Nachprüfung stand.

1. Bei dem vorliegenden Anstellungsvertrag handelt es sich um einen typischen Vertrag, der ohne Beschränkung auf Verstöße gegen Auslegungsgrundsätze und Erfahrungssätze der freien Nachprüfung durch das Revisionsgericht unterliegt. Die Parteien haben ein nach der einschlägigen Verwaltungsverordnung vorgeschriebenes Vertragsmuster verwendet. Die vorgedruckten einzelnen Bestimmungen entsprechen den in § 8 der 3. AVOzSchOG und in § 8 EFG geforderten Mindestbedingungen für hauptberuflich beschäftigte Lehrer auf Probe. Es sind somit Vertragsbedingungen auszulegen, die in Verträgen mit allen auf Probe angestellten hauptberuflichen Lehrkräften an Ersatzschulen in Nordrhein-Westfalen aufgenommen werden. Sie erstrecken sich auch nicht nur auf den Bezirk eines Landesarbeitsgerichts (vgl. BAG vom 5.5.1955 - 2 AZR 356/54 - AP Nr. 1 zu § 549 ZPO).

2. § 6 des Anstellungsvertrages beschränkt das Recht des Beklagten zur ordentlichen Kündigung des Arbeitsverhältnisses auf die sinngemäße Anwendung der in § 34 Abs. 1 LBG für die Entlassung eines Beamten auf Probe aufgezählten Tatbestände. Im Streitfall kommt nur Nr. 4 dieser Vorschrift in Betracht. Es handelt sich insoweit um eine Einschränkung des dem Arbeitgeber gemäß § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG bei Vorliegen dringender betrieblicher Erfordernisse jeder Art eingeräumten Kündigungsrechts zugunsten des Arbeitnehmers. Sie ist zulässig, weil der allgemeine Kündigungsschutz seiner Rechtsnatur nach nur einseitig zwingenden Charakter hat (vgl. KR-Becker § 1 KSchG Rz 12, 13). Liegen die Voraussetzungen dieser vertraglichen Kündigungsbeschränkung nicht vor, so wäre die Kündigung bereits deshalb unwirksam.

3. Das Landesarbeitsgericht hat im Ergebnis zu Recht angenommen, daß die Einstellung des Lehrbetriebes im Zusammenhang mit den weiteren von dem Beklagten getroffenen Maßnahmen trotz der nur für eine vorübergehende Schließung erteilten schulaufsichtlichen Genehmigung nach der entsprechend anzu-



- 7 -

wendenden Vorschrift des § 34 Abs. 1 Nr. 4 LBG und damit nach dem Anstellungsvertrag die Kündigung rechtfertigt.

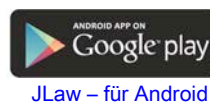
a) Nach dem unstreitigen Teil des Tatbestandes des Berufungsurteils beruhte der Rückgang der Schülerzahlen im Jahre 1976 und dem ersten Halbjahr 1977 in erster Linie auf der Herabsetzung des nach dem Arbeitsförderungsgesetz im Rahmen der beruflichen Förderung zu gewährenden Unterhaltsgeldes von 90 % auf 58 % des Arbeitsentgelts. Nach Entlassung sämtlicher nebenamtlichen Lehrer waren im Jahre 1977 nur noch vier hauptamtliche Lehrer beschäftigt. Nach den weiteren Feststellungen des Landesarbeitsgerichts hat der Kläger auch nicht bestritten, daß der Beklagte die Mietverträge über die Schulräume gekündigt und die Vereinbarungen über die unentgeltliche Benutzung der Einrichtungen der Staatlichen Berufsschule beendet hat. Auch insoweit handelt es sich um eine Feststellung über Parteivorbringen, die sich zwar in den Entscheidungsgründen findet, jedoch zum Tatbestand im Sinne des § 314 ZPO gehört und deshalb für das Revisionsgericht bindend ist, nachdem der Kläger keine Tatbestandsberichtigung (§ 320 ZPO) beantragt hat (vgl. 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 [zu II 1 der Gründe]).

b) Auf der Grundlage dieser tatsächlichen Feststellungen ist zunächst die weitere Schlußfolgerung des Landesarbeitsgerichts nicht zu beanstanden, daß damit die gesamten sachlichen und personellen Voraussetzungen für den Schulbetrieb weggefallen und der Schulbetrieb auf unabsehbare Zeit eingestellt wurde. Beruhte der Rückgang der Schülerzahlen hauptsächlich auf der Beschränkung der Zuschüsse für berufliche Förderungsmaßnahmen gemäß der durch das Gesetz zur Verbesserung der Haushaltsstruktur im Geltungsbereich des Arbeitsförderungs- und Bundesversorgungsgesetzes vom 18. Dezember 1975 (StruktG-AFG, BGBl. I S. 3113) mit Wirkung vom 1. Januar 1976 geschaffenen Regelung des § 44 Abs. 2 a AFG, so war in der Tat schon im Zeitpunkt der Kündigung im Januar 1978 für absehbare Zeit mit einer Verbesserung der Förderungsmaßnahmen und damit einer Beseitigung der Hauptursache für die Einstellung des Lehrbetriebes nicht zu rechnen.

- 8 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 8 -

c) Diese von dem Beklagten durchgeführte Maßnahme steht aber auch der Auflösung einer Behörde im unmittelbaren Geltungsbereich des § 34 Abs. 1 Nr. 4 LBG gleich. Daß der Beklagte lediglich die Genehmigung zu einer vorübergehenden Schließung der Schule beantragt und erhalten hat, ist in diesem Zusammenhang ohne Bedeutung.

aa) Das Landesarbeitsgericht hat seine Auslegung des Anstellungsvertrages auch darauf gestützt, die vorübergehende Schließung der Schule sei ein seit langem bestehendes Institut des Ersatzschulwesens und könne nie ohne weitgehenden Abbau der personellen und sachlichen Ausstattung der Schule durchgeführt werden. Dieser Gleichstellung der vorübergehenden Schließung mit der Auflösung vermag der Senat in dieser Allgemeinheit allerdings nicht zu folgen.

Der Gesetzgeber des Landes Nordrhein-Westfalen unterscheidet im Bereich des Ersatzschulwesens in mehreren Vorschriften ausdrücklich zwischen der Auflösung und der vorübergehenden Schließung einer Schule. Nach § 1 Abs. 4 Nr. 8 der 3. AVOzSchOG muß der Antrag auf Genehmigung zur Errichtung einer Ersatzschule die Verpflichtungserklärung des Schulträgers enthalten, daß die Auflösung der Schule nur mit Ablauf eines Schuljahres erfolgt. Die vom Berufungsgericht angezogene Vorschrift des § 4 dieser Verordnung bestimmt in Abs. 2, daß die Absicht, eine Schule aufzulösen, vom Schulträger binnen einer bestimmten Frist dem Kultusminister unter Angabe der Gründe anzuzeigen ist. Demgegenüber bedarf nach Abs. 3 dieser Vorschrift die vorübergehende Schließung der Schule der schulaufsichtlichen Genehmigung. Ferner ist in § 11 Abs. 1 EFG vorgesehen, daß der Kultusminister bei Auflösung einer Ersatzschule eine andere Ersatzschule zu bestimmen hat, deren Haushaltsplan das Ruhegehalt für die an der aufgelösten Schule auf Lebenszeit angestellten Lehrer zu veranschlagen ist, denen entsprechend § 8 Abs. 2 EFG eine Versorgung nach beamtenrechtlichen Grundsätzen zugesagt war und die entsprechend § 39 LBG in den einstweiligen Ruhestand versetzt wurden (vgl. dazu das Urteil des Dritten Senats vom 27. November 1980 - 3 AZR 1050/78 -, zur Veröffentlichung im Nachschlagewerk des Gerichts bestimmt).

- 9 -



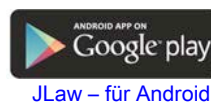
JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Im Hinblick auf diese Differenzierung im organisatorischen Bereich des Ersatzschulwesens muß angenommen werden, daß der Gesetzgeber auch für die Personalverhältnisse der nach beamtenrechtlichen Grundsätzen angestellten Lehrer den Begriff der Auflösung einer Schule inhaltsgleich mit dem Begriff der Auflösung einer Behörde in den entsprechend anzuwendenden beamtenrechtlichen Vorschriften der §§ 28, 34 und 39 LBG verwenden will. Danach bedeutet die Auflösung der Behörde den Wegfall bzw. die Beseitigung der gesamten Behörde, sei es, daß ihre Aufgaben löschen, sei es, daß sie vollständig auf eine andere Behörde übergehen (vgl. Hildebrandt/Demmler/Bachmann, Beamtengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen, § 28 Anm. 4.1.5; Schütz, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Teil C, § 28 LBG NW, Rdnr. 31; ferner Plog/Wiedow, Erl. 26 zu der § 28 Abs. 3 LBG NW entsprechenden Vorschrift des § 26 Abs. 2 BBG). Diese Voraussetzungen sind aber nicht bei jeder "vorübergehenden Schließung" einer Schule erfüllt. Erfolgt sie für einen bestimmten oder doch bestimmbaren Zeitraum, so muß dies je nach der vorgesehenen oder voraussichtlichen Dauer nicht notwendig mit einem einer (endgültigen) Auflösung vergleichbaren personellen Abbau und einer entsprechenden Reduzierung der sachlichen Ausstattung der Schule verbunden sein. Es ist auch nicht einsichtig, daß bereits dann ein Beamter auf Probe sollte entlassen oder ein Beamter auf Lebenszeit in den Wartestand versetzt werden können. Entsprechendes muß dann gemäß §§ 133, 157 BGB auch für die Auslegung der Verträge mit den nach beamtenrechtlichen Grundsätzen angestellten Ersatzschullehrern gelten, in denen auf jene Vorschriften des Landesbeamtengesetzes ohne weitere Einschränkungen oder Zusätze verwiesen wird.

bb) Die im Streitfall von dem Beklagten durchgeführte organisatorische Maßnahme stellt jedoch nach Inhalt und Wirkung eine Beseitigung und damit sachlich eine Auflösung der Schule im Sinne der vorbezeichneten beamtenrechtlichen Vorschriften dar.

Der Beklagte hat den Schulbetrieb auf unbestimmte Zeit eingestellt und diese Maßnahme lediglich formell als vorübergehende Schließung im Sinne der öffentlich-rechtlichen Genehmigungsvorschrift des § 4 Abs. 3 der 3. AVOzSchOG deklariert, um sich dadurch die öffentlich-rechtliche Voraussetzung des Betriebes einer



Ersatzschule sowie die Festsetzung der Eigenleistung auf 6 % für den Fall zu erhalten, daß der Schulbetrieb wieder einmal eröffnet werden sollte. Den dahingehenden Tatsachenvortrag des Beklagten hat das Landesarbeitsgericht als "einleuchtend" behandelt und damit für bewiesen angesehen. Das ist rechtlich möglich. Gemäß § 286 Abs. 1 ZPO hat dem Tatrichter als Grundlage der Beweiswürdigung nicht nur das Ergebnis einer etwaigen Beweisaufnahme, sondern der gesamte Inhalt der Verhandlung zu dienen. Er hat deshalb auch die Handlungen und Erklärungen der Parteien frei zu würdigen und kann selbst bestrittene Behauptungen im Wege der Schlußfolgerung aus unbestrittenen Tatsachen und ferner deshalb ohne Beweisaufnahme für wahr erachten, weil der Gegner nicht substantiiert bestritten hat (vgl. statt aller BGH NJW 1955, 671; LM § 286 ZPO [B] Nr. 4 und 10, aaO [C] Nr. 64; Stein/Jonas/Schumann/Leipold, ZPO, 19. Aufl., § 286 Anm. II 1; Senatsurteil vom 20.9.1979 - 2 AZR 946/77 - nicht veröffentlicht [zu II 2 a der Gründe]). Es handelt sich somit um eine tatsächliche Feststellung des Landesarbeitsgerichts, die für den Senat gemäß § 561 Abs. 2 ZPO bindend ist, weil die Revision hiergegen keine Verfahrensrüge erhoben hat. Soweit sie geltend macht, es handele sich im Streitfall nicht um die Auflösung einer Behörde im Sinne des Beamtenrechts und sei auch nicht einer solchen gleichzustellen, rügt sie fehlerhafte Auslegung des Gesetzes und des Anstellungsvertrages und damit Verletzung materiellen Rechts. Diese Rüge ist jedoch unbegründet.

Nach den weiter als unstreitig feststehenden Umständen bestand im Zeitpunkt der Einstellung des Unterrichts keine begründete Aussicht auf eine Änderung der Verhältnisse, die zu dem drastischen Rückgang der Schülerzahlen geführt hatten, nachdem die staatliche Förderung der beruflichen Fortbildung durch die erst kurz zuvor in Kraft getretene Gesetzesänderung erheblich eingeschränkt worden war. Der Beklagte hat hieraus auch Konsequenzen gezogen und neben der Entlassung aller nebenamtlichen Lehrkräfte die zur Durchführung des Unterrichtsbetriebes erforderlichen sachlichen Voraussetzungen durch Kündigung der Miet- und Nutzungsverträge über die Unterrichtsräume und damit die Schule als organisatorische Einheit auf unbestimmte Zeit beseitigt. Dies stellt eine Auflösung der Behörde im Sinne der beamten-



rechtlichen Vorschriften dar. Bei einem Wegfall der Aufgaben einer Behörde auf unbestimmte Zeit besteht keine Möglichkeit mehr, die dort tätigen Bediensteten noch sinnvoll zu beschäftigen. Ein solcher Tatbestand liegt vor, wenn, hier als Folge einer Gesetzesänderung, für eine bestimmte Schulart keine Schüler mehr zu gewinnen sind und damit kein Bedürfnis für die Fortführung dieser Schule besteht.

An diesem Charakter der organisatorischen Maßnahme ändert sich nichts, wenn sie der Ersatzschulträger, wie das Landesarbeitsgericht in tatsächlicher Hinsicht festgestellt hat, lediglich formell gegenüber der Genehmigungsbehörde als vorübergehende Schulschließung bezeichnet, um sich dadurch den Fortbestand der für eine Ersatzschule erforderlichen öffentlich-rechtlichen Erlaubnis und den damit verbundenen finanziellen Besitzstand zu sichern. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend darauf hingewiesen, daß auch im staatlichen Bereich die Wiedererrichtung einer aufgelösten Behörde bei einer unvorhergesehenen Änderung der Verhältnisse nie gänzlich auszuschließen ist, der Staat als Träger der Organisationsgewalt hierzu jedoch ohne öffentlich-rechtliche Erlaubnis einer übergeordneten Körperschaft in der Lage ist. Dies gilt auch für die staatlichen öffentlichen Schulen in Nordrhein-Westfalen; soweit nicht das Land Schulträger ist, bedarf allerdings auch die Auflösung einer Schule der schulaufsichtlichen Genehmigung (§ 8 Abs. 2 und 6 des Schulverwaltungsgesetzes [SchVG]). Ob im Streitfall die Genehmigung der vorübergehenden Schließung der Schule der öffentlich-rechtlichen Norm des § 4 Abs. 3 der 3. AVOzSchOG entspricht, ist unerheblich, weil für den Tatbestand der Auflösung der Schule der wahre Charakter der organisatorischen Maßnahme des Schulträgers maßgebend ist.

d) Aus dem unstreitigen Teil des Tatbestandes des angefochtenen Urteils ergibt sich ferner, daß für den Kläger eine anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit bei dem Beklagten nicht bestand. Schließlich ist die Kündigung auch innerhalb der nach § 34 Abs. 1 Nr. 4 Satz 2, § 28 Abs. 3 Satz 3 LBG einzuhaltenden Erklärungsfrist von sechs Monaten am 28. Januar 1978 rechtzeitig ausgesprochen worden, auch wenn man für den Fristbeginn nicht auf die Genehmigung der Schulaufsichtsbehörde, sondern auf die zum



31. Juli 1977 erfolgte Einstellung des Schulbetriebes abstellt. Insoweit erhebt die Revision auch keine Rügen.

4. Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht schließlich angenommen, daß der Kündigung auch nicht das Kündigungsschutzgesetz entgegensteht, selbst wenn es im Hinblick auf die Zahl der im Zeitpunkt der Kündigung regelmäßig beschäftigten Arbeitnehmer im Streitfall anwendbar wäre.

Die Einstellung des Schulbetriebes auf unbestimmte Zeit ist eine Unternehmerentscheidung, die vom Gericht nicht auf ihre Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit, sondern nur darauf zu überprüfen ist, ob sie sachlich unvernünftig oder willkürlich ist (Senatsurteil vom 24.10.1979 - 2 AZR 940/77 - AP Nr. 8 zu § 1 KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung; die Entscheidung ist auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt). Im Hinblick auf Grund und Ausmaß des Rückganges der Schülerzahlen sind für eine willkürliche Handlungsweise des Beklagten keine Anhaltspunkte ersichtlich. Auch die bei einer betriebsbedingten Kündigung vorzunehmende und durch einzelvertragliche Vereinbarung eines "absoluten" Kündigungsgrundes nicht abdingbare Interessenabwägung führt zu keinem für den Kläger günstigeren Ergebnis. Nach den tatsächlichen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts konnte der Beklagte den Kläger selbst zu ungünstigeren Bedingungen auch nicht mehr anderweitig beschäftigen. Ist jedoch die Kündigung wegen einer bindenden Unternehmerentscheidung "an sich" betriebsbedingt, so wird eine - zumeist nur vorübergehende - Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers dem Arbeitgeber nur in sehr seltenen Ausnahmefällen, etwa dann zugemutet werden können, wenn der Arbeitnehmer aufgrund schwerwiegender persönlicher Umstände besonders schutzwürdig ist (vgl. Senatsurteil aaO [zu II 3 der Gründe]). Der insoweit vom Kläger in den Vorinstanzen vorgetragene Gesichtspunkt, die Kündigung nehme ihm die Möglichkeit, durch ein pädagogisches Begleitstudium die Voraussetzungen für eine Tätigkeit im öffentlichen Schuldienst zu schaffen, reicht für die Annahme eines solchen "Härtefalles" nicht aus. Hierbei handelt es sich nur um



- 13 -

günstige Nebenfolgen einer Beschäftigung bei dem Beklagten,
die nicht Gegenstand des Anstellungsvertrages waren. Insoweit
erhebt die Revision ebenfalls keine Rügen.

gez.: Hillebrecht
zugleich für den durch
Urlaub an der Unter-
schrift verhinderten
Richter Dr. Weller

Triebfürst

Kerrmann

Dr. Hautmann

