

Aktenzeichen: 2 AZR 733/00
Bundesarbeitsgericht 2. Senat

Urteil vom 6. Dezember 2001
- 2 AZR 733/00 -

I. Arbeitsgericht
Nürnberg

Urteil vom 26. November 1998
- 6 Ca 2784/98 -

II. Landesarbeitsgericht
Nürnberg

Urteil vom 18. Oktober 2000
- 4 Sa 52/99 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungsstichwort:

Leitende Angestellte; Klageänderung

Gesetz:

BetrVG § 5 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3; ZPO §§ 523, 263

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 733/00

4 Sa 52/99

Landesarbeitsgericht
Nürnberg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
6. Dezember 2001

URTEIL

Freitag, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger, Revisionskläger und Revisionsbeklagter,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte, Revisionsklägerin und Revisionsbeklagte,

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 6. Dezember 2001 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Rost, die Richter am Bundesarbeitsgericht Bröhl und Dr. Eylert, die ehrenamtlichen Richter Beckerle und Claes für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten und auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Nürnberg vom 18. Oktober 2000 - 4 Sa 52/99 - aufgehoben.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten um die Wirksamkeit einer ordentlichen betriebsbedingten Arbeitgeberkündigung und um verschiedene Zahlungsansprüche aus dem Arbeitsverhältnis, die der Kläger erstmals in der Berufungsinstanz rechtshängig gemacht hat.

Der 1956 geborene, ledige Kläger war bei der Beklagten seit Juni 1996 als Leiter Zentrale Revision am Hauptsitz der Gesellschaft in Nürnberg tätig. Er war nach dem Anstellungsvertrag in dieser Position verantwortlich für den Aufbau einer zentralen Revision, die der Konzernstruktur der Beklagten mit über 120 Tochtergesellschaften entspricht und direkt dem Vorstand unterstellt ist. Das von einer Unternehmensberatung für diese Stelle geschaffene Positionsprofil sah als Erfolgskriterien vor, daß eine Verbesserung der Effizienz und Ordnungsmäßigkeit aller Geschäftsabläufe, insbesondere des Berichtswesens, sowie eine Verbesserung der Vollständigkeit und Zuverlässigkeit der Managementinformationen herbeigeführt werden sollte. Zu den Aufgaben der Revisionsabteilung gehörte die Überprüfung der einzelnen Bereiche des Unternehmens, ua. des Rechnungswesens, der Rechnungsprüfung, der betrieblichen Abläufe, der Kreditoren sowie der Hauptkasse. Das Revisionsteam bestand anfangs aus 2 bis 4 Mitarbeitern.

Der Kläger erhielt ein Jahresfestgehalt von 228.000,00 DM brutto, daneben bei erfolgreicher Durchführung der ihm übertragenen Aufgaben nach freiem Ermessen der Beklagten einen Bonus in Höhe von bis zu 42.000,00 DM. Ihm stand vertraglich ein angemessener Firmenwagen zu. Hinsichtlich der Altersversorgung war vereinbart, es solle eine einvernehmliche Regelung angestrebt werden. Art. 9 Ziff. 4 des Anstellungsvertrages hielt fest, der Kläger sei leitender Angestellter im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes. Im Nürnberger Betrieb der Beklagten besteht ein Betriebsrat. Der Kläger war nicht auf der Wählerliste für die Betriebsratswahl 1998 verzeichnet.



In der Vorstandssitzung vom 9. März 1998 erklärte das Vorstandsmitglied Dr. T., auf Grund des reduzierten Schreibmaschinengeschäftes (Rückgang des Umsatzes von 54,3 Mio. DM in 1996 auf 22,8 Mio. DM in 1997), der Schließung der Schreibmaschinenproduktion zum 30. Juni 1998 und der Veräußerung des Unternehmensbereichs Gesundheit seien die Kosten im Zentralbereich nicht mehr zu vertreten. Es sei unumgänglich, auch Einsparungen auf der Ebene von Bereichsleitern und leitenden Angestellten vorzunehmen. Daher solle die Stelle "Leiter Rechnungswesen", die bislang mit Herrn E. (1944 geboren, verheiratet, beschäftigt seit 1961) besetzt war, eingespart werden. Im Zuge einer Sozialauswahl sei geprüft worden, welcher der leitenden Angestellten unter Berücksichtigung der sozialen Kriterien freigesetzt werden könne. Die Prüfung habe ergeben, daß Herr E. in der Lage sei, die Leitung der internen Revision zu übernehmen. Daraufhin beschloß der Vorstand, das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger aufzulösen und Herrn E. die Leitung der Revision zu übertragen. Die Beklagte kündigte dem Kläger mit Schreiben vom 16. März 1998 zum 30. September 1998. Eine Betriebsratsanhörung führte sie zuvor nicht durch.

Unter dem 30. September 1998 erteilte die Beklagte dem Kläger ein von ihm vorformuliertes Zeugnis. Danach war die Aufgabe des Klägers mit dem Status eines leitenden Angestellten verbunden. Als Teilbereiche seines Aufgabengebietes waren ua. aufgezählt:

- der Aufbau der Abteilung mit der Auswahl, Einarbeitung und Ausbildung der Mitarbeiter
- die Entwicklung des Prüfungsansatzes und der Projektvorgaben
- die Beratung der Tochtergesellschaften der Unternehmensgruppe
- die Vorgabe von Richtlinien zum Internen Kontrollsystem und anderer wesentlicher Standards (Konzernrichtlinien)
- die Erstellung von Geschäftsplänen für Tochtergesellschaften
- die Durchführung von Kostensenkungsprojekten bis hin zur Verhandlung unterschriftsreifer Verträge
- die Durchführung von Standortanalysen

Nachdem der Kläger erstinstanzlich einen Kündigungsschutzantrag, einen allgemeinen Weiterbeschäftigungsantrag sowie hilfsweise einen Wiedereinstellungsantrag gestellt hat, hat er seine Anträge in der Berufungsinstanz erweitert. Er begehrt zusätzlich die Zahlung von restlicher Vergütung für den Monat August 1998 in Höhe



von 4.821,92 DM netto, die die Beklagte einbehalten hat, die Erstattung von Kfz-Kosten für Mai bis September 1998 in Höhe von 4.715,55 DM netto, Zahlung eines anteiligen Bonus von Januar bis September 1998 in Höhe von zuletzt 26.750,00 DM brutto, Ersatz für eine Firmenrente in Höhe von 99.134,59 DM netto und Zahlung von 72.000,00 DM an Gehältern unter Einbeziehung des Bonus und der entzogenen Firmenwagennutzung für den Zeitraum von Oktober bis Dezember 1998. Die Beklagte hat der Klageerweiterung widersprochen.

Der Kläger hat erstmals in der Berufungsinstanz die Auffassung vertreten, er habe nicht die Tätigkeit eines leitenden Angestellten ausgeübt. Deshalb hätte der Betriebsrat vor seiner Kündigung angehört werden müssen. Er sei weder befugt gewesen, selbständig Einstellungen und Entlassungen von Mitarbeitern vorzunehmen, noch sei er damit betraut gewesen, regelmäßig Aufgaben wahrzunehmen, die für den Bestand und die Entwicklung des Unternehmens von Bedeutung seien. Seine Hauptaufgabe habe in einer Kontrollfunktion innerhalb des Unternehmens bestanden. Diese Funktion schließe ein Tätigwerden im Bereich der unternehmerischen Aufgabenstellung aus.

Der Kläger hat beantragt:

Es wird festgestellt, daß das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien nicht durch die Kündigung der Beklagten vom 16. März 1998 am 30. September 1998 endete.

Die Beklagte wird verurteilt, ihn als Leiter Zentrale Revision in Nürnberg zu ansonsten unveränderten Arbeitsbedingungen weiterzubeschäftigen.

Die Beklagte wird verurteilt, an ihn 26.750,00 DM brutto nebst 4 % Zinsen seit der Rechtshängigkeit aus dem sich ergebenden Nettobetrag und 108.672,06 DM netto nebst 4 % Zinsen seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

Die Beklagte wird verurteilt, an ihn die vertragliche Vergütung für die Monate Oktober bis Dezember 1998 in Höhe von 72.000,00 DM nebst 4 % Zinsen des sich aus

- 24.000,00 DM ergebenden Nettobetrags seit 1. November 1998,

- 24.000,00 DM ergebenden Nettobetrags seit dem 1. Dezember 1998,

- 24.000,00 DM ergebenden Nettobetrags seit 1. Januar 1999 zu zahlen.



Hilfsweise hat er beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, ihn als Leiter der Abteilung "Zentrale Revision" zu den im Anstellungsvertrag vom 19. Dezember 1995 genannten Konditionen wieder einzustellen.

Die Beklagte hat zu ihrem Klageabweisungsantrag die Auffassung vertreten, die zweitinstanzlichen Klageerweiterungen seien nicht als sachdienlich zu bewerten. Der Kläger sei leitender Angestellter gewesen. Seine Kündigung erweise sich als sozial gerechtfertigt. Die unternehmerische Entscheidung in der Vorstandssitzung habe sich nicht auf den Wegfall der Position Leiter des Rechnungswesens beschränkt, sondern darüber hinaus die Beurteilung beinhaltet, daß die Qualifikation des Herrn E. als genügend für die Einnahme der bisherigen Position des Klägers anzusehen sei. Der Kläger könne sich gegenüber dieser Entscheidung nicht darauf berufen, er sei höher qualifiziert als Herr E.

Das Arbeitsgericht hat die ursprünglichen Klageanträge abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat ihnen und der erweiterten Klage hinsichtlich der Grundvergütung des Klägers für die Monate Oktober bis Dezember 1998 stattgegeben. Im übrigen hat es die Klageänderung als unzulässig angesehen und die Berufung des Klägers deshalb zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seine restlichen Zahlungsanträge, die Beklagte ihren Antrag auf vollständige Klageabweisung weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revisionen beider Parteien sind begründet.

A. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die zweitinstanzlichen Klageerweiterungen seien abgesehen von dem Grundgehalt für die Monate Oktober bis Dezember 1998 unzulässig. Klageerweiterungen in der Berufungsinstanz im arbeitsgerichtlichen Verfahren seien nur dann sachdienlich, wenn sich der Streitgegenstand im wesentlichen als unmittelbare Folge der Beurteilung des bisherigen Prozeßstoffes ergebe. Dies sei hier nur hinsichtlich der Grundgehälter Oktober bis Dezember 1998 der Fall.



Die Kündigung sei wegen fehlender Betriebsratsanhörung unwirksam. Der Kläger sei kein leitender Angestellter. Es fehle an einem hinreichenden Sachvortrag der Beklagten zum Aufgabenbereich des Klägers und dessen Auswirkungen auf das Unternehmen. Die Beklagte sei damit auch zur Weiterbeschäftigung des Klägers und zur Gehaltszahlung bis Dezember 1998 verpflichtet.

B. Dem folgt der Senat nicht. Mangels hinreichender Tatsachenfeststellungen des Landesarbeitsgerichts ist eine abschließende Entscheidung über die Klageanträge noch nicht möglich.

I. Die Revision des Klägers ist begründet. Das Landesarbeitsgericht hat zu Unrecht die Berufung im Umfang der weiteren Klageerweiterung in der Berufungsinstanz mit der Begründung zurückgewiesen, es fehle insoweit an der Sachdienlichkeit der Klageänderung. Bei der Beurteilung der Sachdienlichkeit hat das Landesarbeitsgericht die Voraussetzungen und Grenzen seines Ermessens verkannt.

1. Der Kläger hat in der Berufungsinstanz mit seinen zusätzlichen Anträgen neue Streitgegenstände in den Prozeß eingeführt. Hierin liegt eine nachträgliche objektive Klagehäufung gemäß § 64 Abs. 6 ArbGG iVm. §§ 523, 260 ZPO, die eine Klageänderung darstellt bzw. entsprechend zu behandeln ist. Nach § 523 ZPO sind auf das Berufungsverfahren grundsätzlich die im ersten Rechtszug für das Verfahren vor den Landgerichten geltenden Vorschriften entsprechend anzuwenden. Klageänderungen sind daher unter den Voraussetzungen des § 263 ZPO zulässig (*siehe schon BGH 17. Januar 1951 - II ZR 16/50 - BGHZ 1, 65, 70 ff.; Zöller/Gummer ZPO 22. Aufl. § 523 Rn. 1; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann ZPO 59. Aufl. § 528 Rn. 5*). Da die Beklagte rechtzeitig und ausdrücklich in der Berufungserwidernng vom 15. März 1999 widersprochen hat, ist die Klageänderung nur im Falle ihrer Sachdienlichkeit zulässig.

2. Soweit das Landesarbeitsgericht ausgeführt hat, sachdienliche Klageerweiterungen in der Berufungsinstanz des arbeitsgerichtlichen Verfahrens seien auf solche weiteren Streitgegenstände zu beschränken, die sich im wesentlichen als unmittelbare Folge der Beurteilung des bisherigen Prozeßstoffes ergäben, verkennt es die Reichweite des § 263 ZPO und schränkt den Anwendungsbereich der Norm unverhältnismäßig ein.

a) Entscheidend kommt es nicht darauf an, ob sich die Klageerweiterung unmittelbar aus dem bisherigen Prozeßstoff ergibt, sondern ob ein weiterer Prozeß der Par-



teilen durch Zulassung der Klageerweiterung vermieden werden kann. Der Gesichtspunkt der Prozeßwirtschaftlichkeit steht hierbei im Vordergrund. Die Sachdienlichkeit ist daher zu bejahen, wenn die Klage zwar bereits in erster Instanz hätte geändert werden können, durch Zulassung der Klageänderung in der zweiten Instanz aber ein neuer Prozeß vermieden wird. Der Zulässigkeit der Klageerweiterung steht auch nicht entgegen, daß auf Grund der Klageänderung neue Parteierklärungen und Beweiserhebungen notwendig werden und die Erledigung des Prozesses verzögert wird. Ebenso ist nicht allein entscheidend, daß eine Tatsacheninstanz verloren geht. Die Sachdienlichkeit ist im allgemeinen erst dann zu verneinen, wenn in der Berufungsinstanz ein völlig neuer Streitstoff in den Rechtsstreit eingeführt wird, bei dessen Beurteilung das Ergebnis der bisherigen Prozeßführung nicht verwertet werden kann (*BGH 5. Mai 1983 - VII ZR 117/82 - MDR 1983, 1017; BGH 19. November 1999 - V ZR 321/98 - NJW 2000, 803 jeweils mwN; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann aaO § 263 Rn. 26; Zöller/Gummer aaO § 523 Rn. 8*).

b) Würde man mit dem Landesarbeitsgericht Klageerweiterungen in der Berufungsinstanz im arbeitsgerichtlichen Verfahren auf solche weiteren Streitgegenstände beschränken, die sich im wesentlichen als unmittelbare Folge der Beurteilung des bisherigen Prozeßstoffes ergeben, so wäre damit im Kündigungsschutzprozeß die Möglichkeit einer Klageerweiterung in der Berufungsinstanz praktisch auf der Höhe nach unstreitige Restansprüche (Annahmeverzugslohn etc.) beschränkt. Eine solch restriktive Auslegung der §§ 523, 260 ZPO würde jedoch unter dem Gesichtspunkt der Prozeßwirtschaftlichkeit in zahlreichen Fällen den berechtigten Interessen der Parteien widersprechen und zu einer unsachgemäßen Prozeßhäufung führen. Besteht zwischen mehreren Streitgegenständen ein innerer rechtlicher oder tatsächlicher Zusammenhang, so ist es regelmäßig sachdienlich, diese Streitgegenstände auch in einem Verfahren zu erledigen. Schwebt zwischen den Arbeitsvertragsparteien bereits ein Kündigungsschutzverfahren, so kann nicht - wie das Berufungsgericht offenbar meint - ohne weitere Prüfung die Sachdienlichkeit nach § 263 ZPO verneint werden, wenn der Kläger seine Klage allein um Streitgegenstände erweitert, die typischerweise zur Abwicklung des Arbeitsverhältnisses gehören. Dies gilt grundsätzlich auch dann, wenn die Entscheidung hinsichtlich der Klageerweiterung nicht "unmittelbar" aus der Entscheidung über den Kündigungsschutzantrag folgt, sondern ggf. noch eine weitere Sachaufklärung erfordert.



c) Die Möglichkeit der Klageerweiterung im Berufungsverfahren kann auch entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts nicht unter Hinweis auf § 12 a Abs. 1 ArbGG eingeschränkt werden. Zwar macht es wegen der fehlenden Kostenerstattung im erstinstanzlichen Verfahren kostenrechtlich einen Unterschied, ob weitere Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis mit einer Klageerweiterung in der Berufungsinstanz im Kündigungsschutzprozeß geltend gemacht werden oder ob insoweit eine eigene Klage erhoben wird. Dieser Nachteil kann aber je nach dem Prozeßausgang beide Parteien treffen, ohne daß im Regelfall von vornherein abzusehen ist, welche Möglichkeit das größere Kostenrisiko für die jeweilige Partei in sich birgt. An dem objektiven Maßstab der Sachdienlichkeit, der auf die Prozeßwirtschaftlichkeit der Streiterledigung abzielt, ändert § 12 a Abs. 1 ArbGG nichts.

d) Nach diesen Maßstäben war die Klageerweiterung in der Berufungsinstanz insgesamt sachdienlich. Der Kläger hat mit den neuen Streitgegenständen keinen völlig neuen Streitstoff in den Streit eingeführt, bei dessen Beurteilung das Ergebnis der bisherigen Prozeßführung nicht verwertet werden konnte. Er hat sich vielmehr darauf beschränkt, Restansprüche aus dem Arbeitsverhältnis geltend zu machen, die typischerweise zur Abwicklung eines Arbeitsverhältnisses nach Ausspruch der Kündigung gehören. Die Ansprüche des Klägers für die Monate Oktober bis Dezember 1998 hängen von der Wirksamkeit der Kündigung ab. Es ist nicht sachdienlich, die Annahmeverzugslohnansprüche des Klägers lediglich auf das Grundgehalt zu beschränken. Auch die Frage, ob dem Kläger für das Jahr 1998 ein (anteiliger) Bonus zusteht, ist zumindest teilweise von der Frage abhängig, ob das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung beendet worden ist und welche Gründe hierfür vorlagen. Die Vertragsklausel hinsichtlich der betrieblichen Altersversorgung kann zu unterschiedlichen Ansprüchen des Klägers führen, je nachdem ob das Arbeitsverhältnis geendet hat oder fortbesteht. Der Einbehalt des Augustgehalts und der Kostenerstattungsanspruch schließlich betreffen das dem Kläger zur Verfügung gestellte Dienstfahrzeug. Zur Abwicklung des Arbeitsverhältnisses gehört typischerweise die Frage, ob der Arbeitnehmer, der nach Ausspruch der Kündigung freigestellt worden ist, bis zum Ablauf der Kündigungsfrist die Kosten des ihm auch zur Privatnutzung überlassenen Dienstfahrzeugs selbst zu tragen hat oder diese erstattet erhält.

II. Auch die Revision der Beklagten ist begründet. Die Kündigung vom 16. März 1998 ist nicht, wie das Landesarbeitsgericht angenommen hat, wegen fehlender Anhö-



rung des Betriebsrats unwirksam. Eine Betriebsratsanhörung war nicht erforderlich, da der Kläger leitender Angestellter war.

1. Nach § 102 Abs. 1 Satz 1 BetrVG ist der Betriebsrat vor jeder Kündigung zu hören. Eine ohne Anhörung ausgesprochene Kündigung ist nach § 102 Abs. 1 Satz 3 BetrVG unwirksam. Die Anhörungspflicht entfällt allerdings bei leitenden Angestellten, auf die das Betriebsverfassungsgesetz, soweit nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt ist, keine Anwendung findet, § 5 Abs. 3 Satz 1 BetrVG.

2. Der Kläger war weder leitender Angestellter nach § 5 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 BetrVG noch nach § 5 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 BetrVG. Er war unstreitig weder zur selbständigen Einstellung und Entlassung von im Betrieb bzw. in der Revisionsabteilung beschäftigten Arbeitnehmern berechtigt, noch war ihm Prokura übertragen.

3. Er war jedoch, wie die Revision zu Recht geltend macht, leitender Angestellter nach § 5 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 BetrVG. Nach dem unstreitigen Sachvortrag, wie ihn das Berufungsgericht festgestellt hat, lagen die gesetzlichen Voraussetzungen dieser Vorschrift beim Kläger vor. Die Anforderungen, die das Landesarbeitsgericht insoweit an die Darlegungslast des Arbeitgebers stellt, gehen zu weit.

a) Gemäß § 5 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 BetrVG ist leitender Angestellter, wer nach Arbeitsvertrag und Stellung im Unternehmen oder im Betrieb regelmäßig sonstige Aufgaben wahrnimmt, die für den Bestand und die Entwicklung des Unternehmens oder eines Betriebes von Bedeutung sind und deren Erfüllung besondere Erfahrungen und Kenntnisse voraussetzt, wenn er dabei entweder die Entscheidungen im wesentlichen frei von Weisungen trifft oder sie maßgeblich beeinflusst.

aa) Dies erfordert die Wahrnehmung typisch unternehmerischer (Teil-) Aufgaben, sodaß grundsätzlich Tätigkeiten aus dem Bereich der wirtschaftlichen, technischen, kaufmännischen, organisatorischen, personellen und wissenschaftlichen Leitung des Unternehmens in Betracht kommen (*st. Rspr., vgl. nur BAG 29. Januar 1980 - 1 ABR 45/79 - BAGE 32, 381; Senat 25. Oktober 2001 - 2 AZR 358/00 - nv.*). Um von einer unternehmerischen (Teil-) Aufgabe zu sprechen, muß dem leitenden Angestellten rechtlich und tatsächlich ein eigener, erheblicher Entscheidungsspielraum zur Verfügung stehen, dh. er muß mit weitgehender Weisungsfreiheit und Selbstbestimmung im Rahmen seines Tätigkeitsbereiches versehen sein (*BAG 23. Januar 1986 - 6 ABR*



51/81 - BAGE 51, 1) und kraft seiner leitenden Funktion maßgeblichen Einfluß auf die Unternehmensführung ausüben.

bb) Der Einfluß auf die Unternehmensführung kann darin bestehen, daß der leitende Angestellte selbst die Entscheidungen trifft, aber auch darin, daß er kraft seiner Schlüsselposition Voraussetzungen schafft, an denen die Unternehmensleitung schlechterdings nicht vorbeigehen kann (BAG 17. Dezember 1974 - 1 ABR 105/73 - AP BetrVG 1972 § 5 Nr. 7 = EzA BetrVG 1972 § 5 Nr. 15; 19. November 1974 - 1 ABR 20/73 - BAGE 26, 345; 11. Januar 1995 - 7 ABR 33/94 - BAGE 79, 80; Senat 25. Oktober 2001 - 2 AZR 358/00 - nv.). Denn auf Grund weitreichender technischer, wirtschaftlicher und sozialer Veränderungen ist der eigentliche Arbeitgeber kaum mehr in der Lage, sämtliche Unternehmensfunktionen selbst auszuüben. Er bedarf der gezielten Vorbereitung durch besonders qualifizierte Personen, die Sachverhalte strukturieren, Probleme analysieren und darauf aufbauend Vorschläge unterbreiten und damit die unternehmerische Entscheidung maßgeblich bestimmen. Auf diese Weise erlangen sie einen erheblichen Einfluß auf die Führung des Unternehmens.

cc) Je tiefer die konkrete Entscheidungsstufe in der Unternehmenshierarchie liegt, auf der der Angestellte unternehmens- oder betriebsleitende Aufgabenstellungen erfüllt, um so größer ist die Wahrscheinlichkeit, daß wesentliche unternehmerische Entscheidungsspielräume auf den höheren Entscheidungsstufen bereits verbraucht wurden. Von welcher Delegationsstufe ab leitende Angestellte im Unternehmen nicht mehr beschäftigt werden, läßt sich nur im jeweiligen Einzelfall bestimmen (BAG 23. Januar 1986 - 6 ABR 51/81 - aaO). Der maßgebliche Einfluß fehlt jedenfalls dann, wenn der Angestellte nur bei der rein arbeitstechnischen, vorprogrammierten Durchführung unternehmerischer Entscheidungen eingeschaltet wird, etwa im Rahmen von Aufsichts- oder Überwachungsfunktionen (BAG 19. November 1974 - 1 ABR 20/73 - aaO; 19. November 1974 - 1 ABR 50/73 - BAGE 26, 358; 9. Dezember 1975 - 1 ABR 80/73 - BAGE 27, 374; 23. Januar 1986 - 6 ABR 51/81 - aaO).

dd) Den Tatsachengerichten ist bei der Gesamtwertung der für die Charakterisierung eines leitenden Angestellten maßgebenden Merkmale ein Beurteilungsspielraum einzuräumen (BAG 29. Januar 1980 - 1 ABR 45/79 - BAGE 32, 381, 385; 5. März 1974 - 1 ABR 19/73 - BAGE 26, 39, 59 f.; zuletzt 25. Oktober 2001 aaO). In der Revisionsinstanz ist nur noch nachzuprüfen, ob der Sachverhalt fehlerfrei festgestellt wurde, die



Bewertungsmaßstäbe nicht verkannt sind und die Gesamtwürdigung aller maßgeblichen Punkte vertretbar erscheint (*BAG 29. Januar 1980 aaO*).

b) Das Landesarbeitsgericht hat bei der Überprüfung der leitenden Angestellteneigenschaft des Klägers seiner Entscheidung nicht den gesamten festgestellten Tatsachenstoff zu Grunde gelegt. Der Annahme, die Beklagte sei ihrer Darlegungslast zum Aufgabenbereich des Klägers und den Auswirkungen seiner Tätigkeit auf das Unternehmen nicht nachgekommen, kann nicht gefolgt werden.

aa) Zutreffend geht das Landesarbeitsgericht zunächst davon aus, daß die Bezeichnung des Klägers als leitender Angestellter im Anstellungsvertrag und in dem von ihm selbst vorformulierten Arbeitszeugnis nicht ausreicht, um von einer tatsächlich bestehenden leitenden Angestellteneigenschaft im Sinne des Gesetzes auszugehen. Da § 5 Abs. 3 Satz 2 BetrVG zwingendes Recht darstellt, ist die Eigenschaft des Betreffenden als leitender Angestellter der Parteivereinbarung entzogen.

bb) Ebenso ist dem Landesarbeitsgericht darin beizupflichten, daß sich aus der Personalverantwortung des Klägers für die wenigen Mitarbeiter der Revisionsabteilung nicht seine Eigenschaft als leitender Angestellter ableiten läßt. Dies folgt bereits daraus, daß die Personalverantwortung kein Tatbestandsmerkmal des § 5 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 BetrVG ist (*Fitting/Kaiser/Heither/Engels BetrVG 20. Aufl. § 5 Rn. 169*). Die „schlichte Vorgesetztenstellung“ selbst gegenüber einer größeren Zahl unterstellter Arbeitnehmer kann bei fehlender selbständiger Einstellungs- und Entlassungsbefugnis für eine Qualifikation als leitender Angestellter nach § 5 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 BetrVG nicht ausschlaggebend sein (*BAG 23. Januar 1986 - 6 ABR 51/81 - aaO*).

cc) Soweit das Landesarbeitsgericht ausführt, weder aus der Unterstellung des Klägers unmittelbar unter den Vorstand noch aus der Zuständigkeit der Revisionsabteilung für eine erhebliche Anzahl von Tochterfirmen lasse sich je für sich eine leitende Angestellteneigenschaft herleiten, führt dies allerdings zu einer verkürzten Würdigung dieser Umstände. Es geht nicht darum, ob jeder Umstand für sich allein ausreichend ist, die Eigenschaft des leitenden Angestellten zu begründen, sondern um eine Gesamtwürdigung aller Umstände. Eine solche Gesamtbetrachtung des vom Landesarbeitsgericht festgestellten Sachverhalts führt vorliegend zur Bejahung der leitenden Angestellteneigenschaft des Klägers.



Gerade die Tatsache, daß die vom Kläger neu aufzubauende Revisionsabteilung nicht nur für das Unternehmen in Nürnberg, sondern für die ggf. bis zu 150 Tochterfirmen zuständig sein sollte, spricht entscheidend für die leitende Angestellteigenschaft des Klägers. Mit der Stelle des Klägers sollte eine Schlüsselposition für den gesamten Konzern geschaffen werden. Diese Schlüsselposition beschränkte sich nicht auf die Überprüfung und Kontrolle von Geschäftsabläufen und die Sicherung der Einhaltung formaler Standards sowie Konzernrichtlinien, wie es der Kläger nunmehr im Prozeß darzustellen versucht. Die Überprüfungstätigkeiten sind zwar untrennbar mit den Aufgaben einer Revisionsabteilung verbunden, kennzeichnen aber nicht den vollen Umfang der Verantwortung des Klägers. Er hatte, wie sich dem für seine Stelle geschaffenen Positionsprofil entnehmen läßt, die Aufgabe übernommen, erstmals eine konzernweite, zentrale Revisionsabteilung aufzubauen. Damit verbunden war die Zielsetzung der Beklagten, eine Verbesserung der Effizienz und Ordnungsmäßigkeit aller Geschäftsabläufe, insbesondere des Berichtswesens, sowie eine Verbesserung der Vollständigkeit und Zuverlässigkeit der Managementinformationen herbeizuführen. Die Abteilung Zentrale Revision sollte am Synergiemanagement durch bereichsübergreifenden Ideentransfer aus den Ergebnissen der Stärken-Schwächen-Analysen der Aktivitäten in den einzelnen Unternehmensbereichen mitwirken.

Der Kläger hatte damit eine entscheidende Funktion an der Schnittstelle zwischen dem Vorstand und den einzelnen Tochtergesellschaften inne. Als Leiter der Revisionsabteilung, bei dem sämtliche Ergebnisse aus den Überwachungen und Kontrollen aller Geschäftsbereiche zusammenlaufen, erhielt der Kläger den fundiertesten Überblick über das Stärken-Schwächen-Potential der einzelnen Bereiche des Unternehmens und der Tochtergesellschaften. Diesen Überblick konnte nicht jedes Vorstandsmitglied der Beklagten haben. Die Vorstandsmitglieder mußten sich auf den Kläger, die Korrektheit seiner Überprüfungsergebnisse und den stetigen Informationsfluß aus seiner Abteilung verlassen können, um bei Fehlentwicklungen durch ein geeignetes Gegensteuern den Bestand des Unternehmens zu sichern und die zukünftige Entwicklung des Unternehmens positiv zu beeinflussen.

Für die Eigenschaft als leitender Angestellter ist nicht erforderlich, daß den Kläger selbst die unternehmerische Verantwortung für die an seine Überprüfungen anschließenden weiteren Entscheidungen getroffen hat. Maßgebend kommt es darauf an, daß der Vorstand der Beklagten an den wesentlichen Informationen aus der Abteilung des Klägers nicht vorbeigehen konnte. Dies ergibt sich zwangsläufig aus der



Stellung des Klägers direkt unter dem Vorstand der Gesellschaft und aus der Bedeutung der ihm übertragenen Aufgaben für das Unternehmen.

dd) Das Landesarbeitsgericht übersteigert die Anforderungen an die Darlegungslast der Beklagten, wenn es darüber hinaus Tatsachen dazu verlangt, welche Aufgaben der Kläger jeweils im einzelnen erfüllt hat. Aus dem festgestellten Sachverhalt (§ 561 ZPO), insbesondere dem Arbeitsvertrag, dem Anforderungsprofil der Unternehmensberatung für die Position des Klägers und der Darstellung der Aufgaben des Klägers in seinem Zeugnis ergibt sich bereits seine Eigenschaft als leitender Angestellter.

ee) Da nach Würdigung der Gesamtumstände keine rechtlichen Zweifel an dem gefundenen Auslegungsergebnis bestehen, verbietet sich ein Rückgriff auf § 5 Abs. 4 BetrVG. § 5 Abs. 4 BetrVG enthält Auslegungsregeln, die in Fällen, in denen die Zuordnung eines Angestellten zum funktionalen Grundtatbestand des § 5 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 BetrVG zweifelhaft bleiben, eine Entscheidungshilfe geben sollen (*BT-Drucks. 11/2503 vom 16. Juni 1988 S 25, 30; Senat 25. Oktober 2001 - 2 AZR 358/00 -*). Die Bestimmung ist danach nur eine Orientierungshilfe in Grenzfällen. Ein solcher Grenzfall liegt hier nicht vor.

III. Das Landesarbeitsgericht hat - von seinem Standpunkt aus konsequent - keine weiteren Feststellungen zur sozialen Rechtfertigung der Kündigung nach § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG getroffen. Es hat allerdings im Rahmen der Kostenentscheidung insoweit ausdrücklich auf die Entscheidung des Arbeitsgerichts Bezug genommen und sich diese zueigen gemacht. Diese Bezugnahme und die weiteren Ausführungen des Landesarbeitsgerichts zur Kostenentscheidung reichen jedoch nicht für eine abschließende Entscheidung des Senats über die soziale Rechtfertigung der Kündigung nach § 1 KSchG aus.

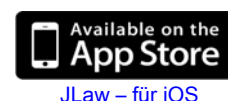
1. Revisionsrechtlich nicht zu beanstanden ist die Annahme der Vorinstanzen, die Beklagte habe durch den Vorstandsbeschuß vom 9. März 1998 die von den Gerichten hinzunehmende unternehmerische Entscheidung getroffen, die Stelle „Leiter Rechnungswesen“ künftig einzusparen. Es gehört zur Organisation und Gestaltung des Betriebs und des Unternehmens, mit welcher Personalstruktur die arbeitsrechtlichen Ziele verfolgt werden. Daher ist es nicht Sache der Arbeitsgerichte, dem Arbeitgeber eine „bessere“ oder „richtigere“ Unternehmens-/Personalstruktur vorzuschreiben (*BAG 17. Juni 1999 - 2 AZR 522/98 - BAGE 92, 61*). Durch den Vorstandsbeschuß entfiel in



erster Linie der Beschäftigungsbedarf für Herrn E., den bisherigen „Leiter Rechnungswesen“. Ein dringendes betriebliches Erfordernis zur Kündigung des Klägers iSv. § 1 Abs. 2 KSchG konnte sich aus dieser Unternehmerentscheidung - auch darin ist den Vorinstanzen zu folgen - nur dann ergeben, wenn die weitere unternehmerische Entscheidung der Beklagten, den Kläger anstatt Herrn E. zu entlassen, nach § 1 Abs. 3 KSchG sozial gerechtfertigt war.

2. Ob die Beklagte ihre Entscheidung, die Stelle des „Leiters Rechnungswesen“ einzusparen, rechtswirksam dadurch vollzogen hat, daß sie zwischen dem Kläger und Herrn E. nach § 1 Abs. 3 KSchG eine Sozialauswahl vorgenommen hat, läßt sich noch nicht abschließend beurteilen. Eine soziale Auswahl nach § 1 Abs. 3 KSchG ist erforderlich, wenn der Beschäftigungsbedarf innerhalb einer Gruppe vergleichbarer Arbeitnehmer so weit abgesunken ist, daß einem der Arbeitnehmer gekündigt werden muß. Es kommt dann nicht darauf an, ob durch die unternehmerische Entscheidung der konkrete Arbeitsplatz des betroffenen Arbeitnehmers weggefallen ist, dh. das Beschäftigungsbedürfnis gerade dort entfallen ist, wo der gekündigte Arbeitnehmer zuletzt eingesetzt war (*BAG 30. Mai 1985 - 2 AZR 321/84 - AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 24 = EzA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 36*).

a) Die Vergleichbarkeit der in die soziale Auswahl einzubeziehenden Arbeitnehmer richtet sich in erster Linie nach objektiven, dh. arbeitsplatzbezogenen Merkmalen, also nach der bisher ausgeübten Tätigkeit. Vergleichbar sind solche Arbeitnehmer, die austauschbar sind (*BAG 7. Februar 1985 - 2 AZR 91/84 - AP KSchG 1969 § 1 Soziale Auswahl Nr. 9 = EzA KSchG § 1 Soziale Auswahl Nr. 20*). Der Vergleich vollzieht sich insoweit auf der gleichen Ebene der Betriebshierarchie (sog. horizontale Vergleichbarkeit). Es ist zu prüfen, ob der Arbeitnehmer, dessen Arbeitsplatz weggefallen ist, die Funktion des anderen Arbeitnehmers wahrnehmen kann. Dies ist nicht nur bei Identität des Arbeitsplatzes, sondern auch dann der Fall, wenn der Arbeitnehmer auf Grund seiner beruflichen Qualifikation sowie auf Grund seiner bisherigen Tätigkeiten im Betrieb dazu in der Lage ist, die andersartige, aber gleichwertige Arbeit des anderen Arbeitnehmers - ggf. nach einer kurzen Einarbeitungszeit - auszuüben. Es unterliegt dabei der freien unternehmerischen Entscheidung des Arbeitgebers, das Anforderungsprofil für den jeweiligen Arbeitsplatz festzulegen (*BAG 7. November 1996 - 2 AZR 811/95 - AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 82 = EzA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 88*).



b) Es spricht zwar nach dem bisher festgestellten Sachverhalt manches dafür, daß der Kläger und Herr E. in diesem Sinne vergleichbar waren. So wurden sie beide bei der Beklagten als Abteilungsleiter beschäftigt und auch hinsichtlich der erforderlichen Qualifikation und Erfahrung waren beide Positionen in der Betriebshierarchie in ähnlicher Weise herausgehoben. Das Landesarbeitsgericht, dem insoweit ein Beurteilungsspielraum zukommt, hat jedoch die Vergleichbarkeit des Klägers mit Herrn E. ohne nähere Begründung lediglich unterstellt. Verglichen wird die Tätigkeit der beiden Mitarbeiter nur im Hinblick auf die nicht allein entscheidende Frage, ob sie geeignet ist, eine leitende Angestellteigenschaft zu begründen. Dies wird zudem beim Kläger, wie bereits dargelegt, rechtsfehlerhaft verneint, während bei Herrn E. ausdrücklich offen bleibt, ob er von seiner bisherigen Aufgabenstellung her als leitender Angestellter anzusehen war. Ein hinreichender tätigkeitsbezogener Vergleich fehlt damit.

c) Die Prüfung, ob der Kläger und Herr E. iSv. § 1 Abs. 3 KSchG vergleichbar waren, wird nach der Zurückverweisung nachzuholen sein. Ist dies der Fall, so ist die getroffene Sozialauswahl nach den bisherigen Feststellungen nicht zu beanstanden. Herr E. ist auf Grund seiner Betriebszugehörigkeit, seines Alters und seines Familienstandes deutlich sozial schutzbedürftiger als der Kläger. Auch die Rüge des Klägers, er sei für die weitere Erledigung seiner bisherigen Aufgaben qualifizierter als Herr E. gewesen, stellt, wenn beide Positionen vergleichbar waren, keinen Fehler der getroffenen Sozialauswahl dar.

3. Die Zurückverweisung erfaßt auch den Weiterbeschäftigungsanspruch, die Zahlungsansprüche, soweit ihnen das Landesarbeitsgericht stattgegeben hat, und den in der Revisionsinstanz ausdrücklich aufrecht erhaltenen Hilfsantrag auf Wiedereinstellung.

Rost Brühl Eylert

Beckerle Claes



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





JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)