

Aktenzeichen: 4 AZR 158/79

Bundesarbeitsgericht 4. Senat Urteil vom 10. März 1982

Az. 4 AZR 158/79

I. Arbeitsgericht Weiden

Urteil vom 28. September 1977

Az. 3 Ca 251/77

II. Landesarbeitsgericht
Nürnberg

Urteil vom 10. April 1978

Az. 4 Sa 592/77

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Für die Fachpresse: Ja

Entscheidungsstichwort:

Änderungskündigung und Tarifierung

Gesetz: KSchG 1969 § 2, § 17; TVG §§ 1, 3, 4; BetrVG
1972 § 102; BMT-G II § 52

- Leitsätze:
1. Änderungskündigungen sind unwirksam, wenn im Zeitpunkt des Zuganges ein Kündigungsverbot besteht.
 2. Besteht kein Kündigungsverbot, ist zu prüfen, ob bei Zugang der Änderungskündigung sonstige tarifliche Vorschriften entgegenstehen; dabei ist auch zu berücksichtigen, von welchem Zeitpunkt an die vertraglichen Bedingungen geändert werden sollen und ob diese Änderung dann zulässig ist.
 3. Der Massenentlassungsschutz des § 17 KSchG gilt nicht für Änderungskündigungen, die von den Arbeitnehmern unter dem Vorbehalt ihrer sozialen Rechtfertigung angenommen sind.
 4. Der Betriebsrat ist vor dem Ausspruch von Änderungskündigungen anzuhören. Dabei ist er über das Änderungsangebot zu unterrichten.



4 AZR 158/79

4 Sa 592/77 Nürnberg

Verkündet am
10. März 1982

Haust,
Regierungsobersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

pp.

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 10. März 1982 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Neumann, die Richter Dr. Feller und Dr. Etzel sowie den ehrenamtlichen Richter Preußé und die ehrenamtliche Richterin Bahr für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Nürnberg vom 10. April 1978 - 4 Sa 592/77 - in der Kostenentscheidung und insoweit aufgehoben, als es nicht die Kläger N und R betrifft.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

- 3 -

In diesem Umfang wird der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

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

Tatbestand:

Die Kläger, die der Gewerkschaft Öffentliche Dienste, Transport und Verkehr (ÖTV) als Mitglieder angehören, sind seit vielen, einige seit über 30 Jahren bei der Beklagten als Busfahrer beschäftigt. Die Beklagte betreibt u.a. die Personenbeförderung mit Kraftomnibussen im Linienverkehr.

Unter dem 18. April 1972 beantragte die Beklagte ihre Aufnahme in den Landesarbeitgeberverband bayerischer Gemeinden e.V. (LAV) mit Wirkung vom 1. Mai 1972 "unter dem Vorbehalt, daß zwischen dem LAV und der Gewerkschaft Öffentliche Dienste, Transport und Verkehr ein Bezirkstarifvertrag abgeschlossen wird, wonach im Bereich der E alle tariflichen Vorschriften, die der LAV oder seine Spitzenorganisation auf Bundesebene, die VKA, abgeschlossen hat, mit Ausnahme des § 55 BAT und des § 52 BMT-G II angewendet werden". Gleichzeitig erteilte die Beklagte dem LAV folgende Vollmacht:

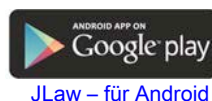
"Die "E " S GmbH T ermächtigt hiermit den Landesarbeitgeberverband bayer. Gemeinden e.V. München zu Verhandlungen in ihrem Namen mit der Gewerkschaft Öffentliche Dienste, Transport und Verkehr mit dem Ziele, einen Bezirkstarifvertrag nach dem Entwurf vom 6. März 1972 abzuschließen."

Daraufhin wurde unter dem 21. April 1972 folgender Tarifvertrag abgeschlossen:

- 4 -



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



- 4 -

"Zwischen

dem Landesarbeitgeberverband bayer. Gemein-
den e.V., Sitz München, vertreten durch den
Vorsitzenden, bevollmächtigt durch die "E " S
GmbH, T ,

einerseits

und

der Gewerkschaft Öffentliche Dienste, Trans-
port und Verkehr, Landesbezirk Bayern, Sitz
München, vertreten durch den Bezirksvorstand,
sowie

der Deutschen Angestellten-Gewerkschaft, Lan-
desverband Bayern, Sitz München

andererseits

wird folgendes vereinbart:

§ 1

Für die Angestellten und Arbeiter der "E " S
GmbH, T ,
finden der Bundesangestelltentarifvertrag
(BAT) vom 23. Februar 1961 - mit Ausnahme
des § 53 Abs. 3 und des § 55 - in der für
die kommunalen Arbeitgeber jeweils geltenden
Fassung bzw. der Bundesmanteltarifvertrag
für Arbeiter gemeindlicher Verwaltungen und
Betriebe (BMT-G II) vom 31. Januar 1962 in
seiner jeweils geltenden Fassung - mit Aus-
nahme des § 52 - sowie die einschlägigen er-
gänzenden Tarifverträge in ihrer jeweiligen
Fassung oder die an ihre Stelle tretenden Ta-
rifverträge Anwendung.

Protokollerklärung:

Es besteht Einvernehmen zwischen den Tarif-
vertragsparteien, daß der persönliche Gel-
tungsbereich der einzelnen Tarifverträge im
Bereich der "E " S
GmbH derselbe ist, wie im Bereich der übrige-
nen Mitglieder des Landesarbeitgeberverband-
es bayer. Gemeinden e.V.

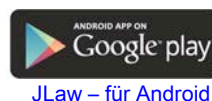
§ 2

Dieser Bezirkstarifvertrag tritt mit dem
Wirksamwerden der Mitgliedschaft der "E " S
GmbH, T ,
beim Landesarbeitgeberverband bayer. Gemein-

- 5 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 5 -

den e.V. in Kraft. Er kann beiderseits mit einer Frist von drei Monaten jeweils zum Ende eines Kalendervierteljahres, frühestens zum 31. Dezember 1974, schriftlich gekündigt werden."

Unter dem 15. Mai 1972 teilte der LAV der Beklagten mit, sein Präsidium habe den Aufnahmeantrag der Beklagten genehmigt. Damit sei der Beitritt rechtswirksam zum 1. Mai 1972 vollzogen, da der erforderliche Bezirkstarifvertrag am 21. April 1972 abgeschlossen worden sei.

Ab 1. Januar 1973 wurde der LAV in "Kommunaler Arbeitgeberverband Bayern" (KAV) umbenannt. Mit Schreiben vom 26. Juni 1976 erklärte die Beklagte ihren Austritt aus dem KAV zum 31. Dezember 1976.

Unter dem 25. März 1977 kündigten sowohl die Beklagte als auch der KAV den Tarifvertrag vom 21. April 1972 gegenüber der Gewerkschaft ÖTV zum 30. Juni 1977.

Mit Schreiben vom 22. März 1977 unterrichtete die Beklagte den Betriebsrat von ihrer Absicht, gegenüber dem Fahrpersonal zum 30. Juni 1977 Änderungskündigungen mit dem Ziel der Reduzierung der Vergütungen der Kläger auszusprechen. Dringende betriebliche Erfordernisse seien der Grund für die angestrebte Senkung der Lohnkosten. Angestrebt werde der Abschluß eines Haustarifvertrages mit der Gewerkschaft ÖTV. Falls hierbei keine Einigung erzielt werde, sei die Beklagte bereit, die Arbeitsverhältnisse unter Anwendung des für die gewerblichen Arbeitnehmer des privaten Omnibusgewerbes in Bayern gültigen Lohnstarifvertrages Nr. 2 vorerst aufrechtzuerhalten. Den geplanten Änderungskündigungen widersprach der Betriebsrat der Beklagten mit Schreiben vom 28. März 1977.

Mit gleichlautenden Schreiben vom 30. März 1977, die an diesem Tage auch zugegingen, sprach die Beklagte gegenüber den Klägern zum 30. Juni 1977 Kündigungen zum Zwecke der

- 6 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

Änderung der Arbeitsverträge aus. Gleichzeitig bot sie ihnen an, die Arbeitsverträge ab 1. Juli 1977 auf der Grundlage des für die Arbeitnehmer des privaten Omnibusgewerbes in Bayern geltenden Lohn tariffvertrages weiterzuführen. Dieses Angebot nahmen die Kläger in einer gleichlautenden, der Beklagten am 12. April 1977 zugegangenen Erklärung unter dem Vorbehalt der sozialen Rechtfertigung der Änderungskündigungen an.

Die Kläger haben vorgetragen, die Änderungskündigungen verstießen gegen zwingende tarifliche Vorschriften des Bundesmanteltarifvertrages für Arbeiter der Gemeinden (BMT-G II) und der dazu ergangenen Monatslohntarifverträge. Die Kündigungen seien auch wegen Verstoßes gegen § 17 KSchG unwirksam. Ferner sei der Betriebsrat nicht ordnungsgemäß angehört worden. Schließlich seien die Kündigungen auch nicht durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt. Der Beklagten sei nämlich vom bayerischen Staatsminister für Wirtschaft und Verkehr finanzielle Hilfe zugesagt worden.

Die Kläger haben demgemäß beantragt

festzustellen, daß die Änderung der Arbeitsbedingungen durch die Änderungskündigung vom 30. März 1977 sozial ungerechtfertigt ist.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat vorgetragen, die Kündigungen verstießen nicht gegen tarifliche Vorschriften, weil ihre Bindung an den Tarifvertrag vom 21. April 1972 durch die Kündigung des Tarifvertrags zum 30. Juni 1977 geendet habe. Auch andere Rechtsvorschriften seien nicht verletzt. Die Betriebsbedingtheit der Änderungskündigungen ergebe sich aus dem Bericht des bayerischen Prüfungsverbandes.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen und den Streitwert auf DM 168.288,51 festgesetzt. Auf die Berufung der Kläger hat das Landesarbeitsgericht bei unverändertem

- 7 -



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



- 7 -

Streitwert festgestellt, daß die Änderung der Arbeitsbedingungen durch die den Klägern ausgesprochenen Änderungskündigungen vom 30. März 1977 rechtsunwirksam ist. In der Revisionsinstanz sind die Klagen der Kläger N und R von den übrigen Verfahren abgetrennt und durch Vergleich erledigt worden. Hinsichtlich der übrigen Kläger verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Kläger beantragen Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils, soweit die Klage in der Revisionsinstanz noch anhängig ist, und in diesem Umfang zur Zurückverweisung an das Landesarbeitsgericht. Mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung kann der Klage nicht stattgegeben werden.

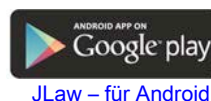
Entgegen der Auffassung der Kläger sind die Änderungskündigungen der Beklagten vom 30. März 1977 nicht wegen Verstoßes gegen tarifliche Vorschriften unwirksam. Die Vorschrift des § 52 Abs. 1 BMT-G II greift hier nicht ein. § 52 Abs. 1 BMT-G II lautet: "Nach einer Beschäftigungszeit von mehr als 15 Jahren kann das Arbeitsverhältnis durch den Arbeitgeber nur aus einem wichtigen Grunde gekündigt werden." Ob eine Kündigung nach dieser tariflichen Vorschrift unzulässig ist, richtet sich nach den Verhältnissen im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung. Der Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung ist nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts und der nahezu einhelligen Meinung im Schrifttum für die Beurteilung maßgebend, ob eine Kündigung sozialwidrig ist (vgl. BAG AP Nr. 14 zu § 102 BetrVG 1972; KR-Becker, § 1 KSchG Rz. 156; Hueck, KSchG, 10. Aufl. 1980, § 1 Rz. 154, jeweils mit weiteren Nachweisen), ob eine außerordentliche Kündigung wirksam ist (vgl. BAG AP Nr. 57 zu § 626 BGB; KR-Hillebrecht, § 626 BGB Rz. 69 mit weiteren Nachweisen), ob die Kündigung der Zustimmung der Hauptfürsorgestelle nach

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

- 8 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

§§ 12 ff. SchwbG bedarf (vgl. BAG AP Nr. 5 zu § 12 SchwbG; Jung-Cramer, SchwbG, § 12 Rz. 1; KR-Etzel, vor §§ 12 bis 19 SchwbG Rz. 19), ob eine Kündigung gegen das mutterschutzrechtliche Kündigungsverbot des § 9 MuSchG verstößt (vgl. BAG AP Nr. 10 zu § 130 BGB; Bulla-Buchner, MuSchG, 5. Aufl. 1981, § 9 Rz. 114 f.; a.A. KR-Becker, § 9 MuSchG Rz. 70, wenn das Kündigungsschreiben vor Ablauf der Mutterschutzfrist abgesandt wird, aber erst nach deren Ablauf zugeht; a.A. auch Gröninger-Thomas, MuSchG, § 9 Anm. 6 b: Abgabe der Kündigungserklärung ist stets maßgebend). Der sachliche Grund hierfür liegt darin, daß die Kündigungserklärung gemäß § 130 BGB erst mit ihrem Zugang wirksam wird (vgl. auch BAG AP Nr. 10 zu § 130 BGB; Bulla-Buchner, aaO, § 9 Rz. 114). Dann aber ist es gerechtfertigt, grundsätzlich alle materiellen und damit auch tariflichen Wirksamkeitsvoraussetzungen einer Kündigung nach den Verhältnissen im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung zu beurteilen. Etwas anderes gilt nur dann, wenn die Wirksamkeit der Willenserklärung, mit der die Kündigung ausgesprochen wurde, in Rede steht, wenn sich eine kündigungsrechtliche Vorschrift gegen die Abgabe der Willenserklärung richtet oder vor Abgabe der Kündigungserklärung bestimmte rechtliche Voraussetzungen erfüllt sein müssen (vgl. zum letzteren BAG 27, 331 = AP Nr. 7 zu § 102 BetrVG 1972).

Die Vorschrift des § 52 BMT-G II stellt keine bestimmten Anforderungen an die Abgabe der Kündigungserklärung. Ob sie im vorliegenden Fall eingreift, ist daher nach den Verhältnissen im Zeitpunkt des Zugangs der Änderungskündigung (30. März 1977) zu beurteilen. In diesem Zeitpunkt war sie auf das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht anwendbar. Denn zumindest kraft der Mitgliedschaft der Beklagten im KAV (früherer Name: LAV) Bayern und der Mitgliedschaft der Kläger in der Gewerkschaft ÖTV galten die Vorschriften des Tarifvertrages vom 21. April 1972 zwischen den Parteien zunächst unmittelbar und zwingend (§ 4 Abs. 1 Satz 1 TVG). Dabei kann offenbleiben, ob es sich bei dem Tarifvertrag vom 21. April 1972 um einen Firmentarifvertrag handelte,



den der LAV Bayern als Bevollmächtigter der Beklagten abschloß, oder um einen Bezirkstarifvertrag, den der LAV Bayern im eigenen Namen für den Betrieb der Beklagten abschloß. Der Tarifvertrag ist jedenfalls wirksam. Er trat nach seinem § 2 mit dem Wirksamwerden der Mitgliedschaft der Beklagten im LAV Bayern in Kraft. Aufgrund des Aufnahmeantrags der Beklagten vom 18. April 1972 und des Aufnahmebescheids des LAV Bayern vom 15. Mai 1972 war die Beklagte mit Wirkung vom 1. Mai 1972 Mitglied des LAV Bayern geworden. Seit diesem Zeitpunkt galten die Vorschriften des Tarifvertrags vom 21. April 1972 demgemäß für die Beklagte und ihre tarifgebundenen Arbeitnehmer. Danach war für die Arbeiter der Beklagten die Geltung des § 52 BMT-G II ausdrücklich ausgeschlossen.

Die Kläger und die Beklagte waren zwar kraft ihrer Organisationszugehörigkeit auch an den BMT-G II gebunden (vgl. § 2, § 3 Abs. 1 TVG). Zwischen dem BMT-G II und dem Tarifvertrag vom 21. April 1972 besteht aber insoweit eine Tarifkonkurrenz, weil beide Tarifverträge für den Betrieb der Beklagten und die dort beschäftigten Mitglieder der Gewerkschaft ÖTV gelten und dieselben Arbeitsbedingungen regeln (vgl. Wiedemann-Stumpf, Tarifvertragsgesetz, 5. Aufl. 1977, § 4 Rz. 152). Die vorliegende Tarifkonkurrenz ist nach dem Grundsatz der Spezialität zu lösen. Dieser besagt, daß bei Tarifkonkurrenzen jeweils der Tarifvertrag gültig sein soll, der den Erfordernissen und Eigenarten des betreffenden Betriebs und der darin tätigen Arbeitnehmer am besten gerecht wird (vgl. BAG 3, 351 = AP Nr. 2 zu § 4 TVG Tarifkonkurrenz; BAG AP Nr. 11 zu § 4 TVG Tarifkonkurrenz). Das ist im Zweifel der Tarifvertrag, der dem Betrieb räumlich, betrieblich, fachlich und persönlich am nächsten steht (BAG AP Nr. 2 zu § 16 BMT-G II; Wiedemann-Stumpf, aaO, § 4 Rz. 165). Im vorliegenden Fall findet demnach der auf den Betrieb der Beklagten begrenzte Tarifvertrag als der den Parteien räumlich nächststehende Tarifvertrag gegenüber dem BMT-G II Anwendung. Die Vorschrift des § 52 BMT-G II ist damit gemäß § 2 des Tarifvertrages vom 21. April 1972 unanwendbar.



An dieser Rechtslage hat sich durch den Austritt der Beklagten aus dem KAV Bayern mit Wirkung vom 31. Dezember 1976 nichts geändert. Handelte es sich bei dem Tarifvertrag vom 21. April 1972 um einen Firmentarifvertrag, galt er unbeschadet des Austritts der Beklagten aus dem KAV Bayern mit unmittelbarer und zwingender Wirkung weiter und trat erst aufgrund der Kündigung der Beklagten mit Ablauf des 30. Juni 1977 außer Kraft. Handelte es sich hingegen bei dem Tarifvertrag vom 21. April 1972 um einen Bezirkstarifvertrag, blieb die Tarifbindung der Beklagten gemäß § 3 Abs. 3 TVG über den 31. Dezember 1976 hinaus bestehen. Dabei kann offen bleiben, wann diese Tarifbindung endete. Denn mit der Beendigung der Tarifbindung der Beklagten an den Bezirkstarifvertrag konnte wegen der dann fehlenden Organisationszugehörigkeit der Beklagten § 52 BMT-G II nicht mehr mit unmittelbarer und zwingender Wirkung auf das Arbeitsverhältnis der Parteien Anwendung finden.

Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts verstoßen die Änderungskündigungen der Beklagten vom 30. März 1977 auch nicht gegen die gemäß § 20 Abs. 2 BMT-G II abgeschlossenen Monatslohntarifverträge. Die einschlägigen Monatslohntarifverträge zum BMT-G II galten zwar zunächst zwischen den Parteien als Firmentarifvertrag oder Bezirkstarifvertrag mit unmittelbarer und zwingender Wirkung (§ 4 Abs. 1 Satz 1 TVG), da diese Tarifverträge nach ihrer Überschrift ausdrücklich "zum BMT-G" abgeschlossen wurden und deshalb im Sinne von § 1 des Tarifvertrages vom 21. April 1972 als den BMT-G II "ergänzende Tarifverträge" anzusehen sind. Ferner trifft es zu, daß die Beklagte mit ihren Änderungskündigungen eine Senkung der Löhne unter die Mindestlöhne der Monatslohntarifverträge zum BMT-G II erstrebte. Der mit den Änderungskündigungen erstrebten Senkung der Löhne auf das Lohnniveau des Lohntarifvertrages für die gewerblichen Arbeitnehmer des privaten Omnibusgewerbes in Bayern mit Wirkung vom 1. Juli 1977 standen jedoch Vorschriften der Monatslohntarifverträge zum BMT-G II nicht entgegen. Denn spätestens ab 1. Juli 1977 galten zwischen den Parteien sol-



che tariflichen Vorschriften nicht mehr mit zwingender Wirkung. Auch insoweit kann offenbleiben, ob der Tarifvertrag vom 21. April 1972 als Bezirkstarifvertrag oder Firmentarifvertrag zu qualifizieren ist. Handelte es sich um einen Firmentarifvertrag, ist er durch die fristgerechte Kündigung der Beklagten vom 25. März 1977 mit Ablauf des 30. Juni 1977 außer Kraft getreten, so daß seine Normen ab 1. Juli 1977 nicht mehr mit zwingender Wirkung, sondern nur noch kraft Nachwirkung weitergalten und insoweit durch einzelvertragliche Vereinbarungen ersetzt werden konnten (§ 4 Abs. 5 TVG; Wiedemann-Stumpf, aaO, § 4 Rz. 194, 196).

Falls es sich bei dem Tarifvertrag vom 21. April 1972 aber um einen Bezirkstarifvertrag gehandelt haben sollte, galt dieser nach dem Austritt der Beklagten aus dem KAV Bayern ab 1. Januar 1977 nur noch deshalb mit unmittelbarer und zwingender Wirkung weiter, weil § 3 Abs. 3 TVG die Fortdauer der Tarifgebundenheit vorschreibt, bis der Tarifvertrag endet (vgl. auch Wiedemann-Stumpf, aaO, § 3 Rz. 28). Die Tarifbindung der Beklagten an den insoweit weitergeltenden Monatslohntarifvertrag zum BMT-G II endete jedoch spätestens am 16. März 1977, als der bisherige Monatslohntarifvertrag durch einen neuen Monatslohntarifvertrag Nr. 8 mit Wirkung vom 1. Februar 1977 ersetzt wurde. Nach diesem Zeitpunkt galten die Vorschriften des bisherigen Monatslohntarifvertrages allenfalls noch in entsprechender Anwendung von § 4 Abs. 5 TVG kraft Nachwirkung weiter (vgl. Wiedemann-Stumpf, aaO, § 3 Rz. 37) und konnten damit jederzeit durch eine einzelvertragliche Vereinbarung ersetzt werden. Der neue Monatslohntarifvertrag Nr. 8 konnte mangels Organisationszugehörigkeit der Beklagten für die Arbeitsverhältnisse der Parteien nur noch dann Wirkung entfalten, wenn es sich bei dem Tarifvertrag vom 21. April 1972 um einen Firmentarifvertrag handelte, dessen zwingende Wirkung dann aber am 30. Juni 1977 endete.

Es kann offenbleiben, ob und inwieweit ab 1. Juli 1977 der über den 30. Juni 1977 hinaus weitergeltende BMT-G II gemäß § 3 Abs. 3 TVG noch unmittelbar und zwingend auf die



Arbeitsverhältnisse der Parteien einwirkte oder ob die Tarifgebundenheit der Beklagten an alle Vorschriften des BMT-G II – außer § 52 – aufgrund der Änderungen einiger Vorschriften des BMT-G II durch den Tarifvertrag vom 16. März 1977 endete (vgl. zum Problemstand Wiedemann-Stumpf, aaO, § 3 Rz. 36). Auch wenn der BMT-G II gemäß § 3 Abs. 3 TVG über den 30. Juni 1977 hinaus auf das Arbeitsverhältnis der Parteien grundsätzlich Anwendung fand, galten jedenfalls die Vorschriften nicht mehr unmittelbar und zwingend weiter, die nach dem Austritt der Beklagten aus dem KAV Bayern geändert wurden. Denn zumindest insoweit war eine Beendigung des Tarifvertrages eingetreten. Zu den außer Kraft getretenen Vorschriften gehörte auch der durch den Tarifvertrag vom 16. März 1977 abgelöste bisherige Monatslohntarifvertrag. Dessen Vorschriften konnten also auch über eine Weitergeltung des BMT-G II nicht mehr unmittelbar und zwingend auf die Arbeitsverhältnisse der Parteien einwirken.

Die Beklagte durfte auch schon am 30. März 1977 (Zugang der Änderungskündigungen) die Lohnänderungen ab 1. Juli 1977 anstreben. Für die Frage, ob die mit einer Änderungskündigung erstrebte Änderung der Arbeitsbedingungen gegen tarifliche Vorschriften verstößt, sind die Verhältnisse beim Zugang der Kündigung maßgebend. Schon aus Gründen der Rechtssicherheit muß in diesem Zeitpunkt feststehen, ob die kündigende Partei mit ihrer Kündigung ein rechtlich zulässiges Ziel erstrebt. Andererseits ist für die Beurteilung der Zulässigkeit der erstrebten Änderung der Arbeitsbedingungen ein früherer Zeitpunkt nicht gerechtfertigt, da die Kündigungserklärung erst mit ihrem Zugang wirksam wird (§ 130 Abs. 1 BGB). Das bedeutet, daß zu prüfen ist, ob im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung eine Änderung des Arbeitsvertrages, wie sie mit der Änderungskündigung erstrebt wird, tariflich zulässig ist. Hierbei ist der Zeitpunkt zugrunde zu legen, von dem an der Arbeitsvertrag geändert werden soll. Auf die Frage, ob der Arbeitsvertrag schon vom Zugang der Kündigung an mit sofortiger Wirkung im erstrebten Sinne ge-



ändert werden kann, kommt es nicht an, wenn – wie vorliegend – mit der Änderungskündigung ein solches Ziel nicht verfolgt wird. Nur wenn im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung für ordentliche Kündigungen ein tarifliches Kündigungsverbot bestanden hätte, müßte dieses Verbot beachtet werden und würde dann auch zur Unwirksamkeit der vorliegenden Änderungskündigungen führen. Ein solches Kündigungsverbot bestand aber nicht. Beim Zugang der Kündigung am 30. März 1977 konnten die Parteien für die Zeit ab 1. Juli 1977 einen neuen Lohn wirksam vereinbaren, der unter den Lohnsätzen des Monatslohntarifvertrages zum BMT-G II lag. Denn am 30. März 1977 stand bereits fest, daß der Monatslohntarifvertrag zum BMT-G II ab 1. Juli 1977 nicht mehr mit unmittelbarer und zwingender Wirkung zwischen den Parteien galt und insoweit durch eine einzelvertragliche Vereinbarung ersetzt werden konnte. Hierbei kann wiederum offenbleiben, ob der Tarifvertrag vom 21. April 1972 als Firmentarifvertrag oder Bezirkstarifvertrag zu qualifizieren ist. Infolge der Kündigung des Tarifvertrages vom 25. März 1977 durch die Beklagte stand am 30. März 1977 fest, daß der Tarifvertrag als Firmentarifvertrag am 30. Juni 1977 endete. Handelte es sich um einen Bezirkstarifvertrag, endete die Tarifbindung hinsichtlich des Lohns bereits durch den Abschluß des Monatslohntarifvertrages Nr. 8 vom 16. März 1977, wie oben ausgeführt wurde. Dasselbe gilt, soweit es um die Tarifbindung an den BMT-G II geht.

Entgegen der Auffassung der Kläger verstoßen die Änderungskündigungen auch nicht gegen § 17 KSchG. Im Betrieb der Beklagten sind weniger als 60 Arbeitnehmer beschäftigt. Damit sind Entlassungen von mehr als fünf Arbeitnehmern gemäß § 17 Abs. 1 KSchG dem Arbeitsamt anzuzeigen. Der Senat geht davon aus, daß Kündigungen unwirksam sind, wenn die Anzeige durch den Arbeitgeber unterbleibt (vgl. Hueck, aaO, § 18 Rz. 10; KR-Gröninger, § 17 KSchG Rz. 100). Die Anzeigepflicht gilt grundsätzlich auch bei Änderungskündigungen (BAG AP Nr. 9 zu § 15 KSchG; Hueck, aaO, § 17 Rz. 13; KR-Gröninger, § 17 KSchG Rz. 41). Ebenso wie nach § 15 KSchG



a.F. ist auch nach § 17 KSchG n.F. die Anzeige nicht vor Ausspruch der Kündigung, sondern erst vor der Entlassung zu erstatten. Unter Entlassung ist hierbei nicht schon die arbeitgeberseitige Kündigung, sondern erst die damit beabsichtigte Folge zu verstehen, nämlich die Beendigung des Arbeitsverhältnisses (BAG AP Nr. 9 zu § 15 KSchG mit weiteren Nachweisen). Der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts hat hierbei zu den früheren §§ 15, 16 KSchG darauf hingewiesen, daß die Vorschriften über die Anzeigepflicht des Arbeitgebers bei Massenentlassungen bezweckten, den Arbeitsmarkt vor Überforderungen zu schützen und die Arbeitsämter rechtzeitig auf einen bevorstehenden Zustrom von Arbeitssuchenden aufmerksam zu machen (BAG AP Nr. 9 zu § 15 KSchG). Auf diesen Zweck kommt es bei Änderungskündigungen aber nur dann an, wenn die betroffenen Arbeitnehmer die ihnen angebotene Vertragsänderung ausgeschlagen haben. Nur in diesem Fall kommt es auch zu einer Entlassung und damit zu einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Nehmen die Arbeitnehmer aber – wie im vorliegenden Fall – die Änderungskündigungen unter Vorbehalt ihrer sozialen Rechtfertigung an, steht fest, daß es damit nicht zu einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses kommt. Deshalb entfällt hier eine Anzeigepflicht des Arbeitgebers (KR-Gröninger, § 17 KSchG Rz. 41 mit weiteren Nachweisen). Schwierigkeiten, die für den Arbeitgeber dadurch entstehen können, daß er unter Umständen bis kurz vor dem Entlassungstermin nicht weiß, ob die betroffenen Arbeitnehmer das Änderungsangebot mit oder ohne Vorbehalt annehmen oder die angebotene Vertragsänderung ausschlagen, so daß es zu einer Massenentlassung im Sinne von § 17 KSchG kommt, kann der Arbeitgeber dadurch begegnen, daß er rechtzeitig eine vorsorgliche Anzeige erstattet (vgl. BAG AP Nr. 9 zu § 15 KSchG; Hueck, aaO, § 17 Rz. 13; KR-Gröninger, § 17 KSchG Rz. 42). Darauf kommt es vorliegend aber nicht an, da keiner der betroffenen Arbeitnehmer das Änderungsangebot der Beklagten ausgeschlagen hat.

Die Änderungskündigungen sind entgegen der Auffassung der Kläger auch nicht wegen nicht ordnungsgemäßer Anhörung



des Betriebsrats unwirksam. Dem Betriebsrat sind die Kündigungsgründe mitzuteilen (§ 102 Abs. 1 Satz 2 BetrVG). Das gilt auch für Änderungskündigungen, selbst wenn - wie vorliegend - die betroffenen Arbeitnehmer das Angebot zur Änderung des Arbeitsvertrags unter Vorbehalt der sozialen Rechtfertigung annehmen. Da sich der Arbeitnehmer nach Ausspruch der Kündigung für oder gegen die Annahme des Angebots entscheiden kann, es somit nie von vornherein auszuschließen ist, daß es zu einem Beendigungsrechtsstreit kommt, muß der Betriebsrat vor jeder Änderungskündigung gehört werden. Wenn der Arbeitnehmer nach Ausspruch der Änderungskündigung sein Einverständnis zu den vorgeschlagenen neuen Arbeitsbedingungen erklärt oder wenn er sich darauf beschränkt, nur die soziale Rechtfertigung der Änderung der Arbeitsbedingungen anzugreifen, dann führt die Kündigung zwar letztlich nicht zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses. Das ändert aber nichts daran, daß eine auf eine mögliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses zielende Kündigung zunächst ausgesprochen und deshalb das Anhörungsverfahren nach § 102 BetrVG einzuhalten war (KR-Etzel, § 102 BetrVG Rz. 30; KR-Rost, § 2 KSchG Rz. 114, jeweils mit weiteren Nachweisen; a.A.: Fitting-Auffarth-Kaiser, BetrVG, 13. Aufl., § 102 Rz. 2 a; Meisel, BB 1973, 944). Zu den nach § 102 Abs. 1 Satz 2 BetrVG mitzuteilenden Kündigungsgründen gehört bei einer Änderungskündigung neben den für die Kündigung maßgebenden Gründen zwingend auch die Unterrichtung über das Änderungsangebot (KR-Rost, § 2 KSchG Rz. 115; a.A. Hueck, aaO, § 2 Rz. 10, der dies nicht in jedem Fall für zwingend hält). Das folgt aus dem Sinn und Zweck des Anhörungsverfahrens. Der Betriebsrat soll hierdurch, insbesondere durch die Mitteilung der Kündigungsgründe, in die Lage versetzt werden, selbst zu prüfen, ob die Kündigung berechtigt ist oder Widerspruch erhoben werden soll. Nur wenn der Betriebsrat bei Änderungskündigungen die angebotenen neuen Arbeitsbedingungen kennt, kann er die Tragweite der Kündigung für den betreffenden Arbeitnehmer beurteilen und insbesondere prüfen, ob er gegebenenfalls der Kündigung nach § 102 Abs. 3 Nrn. 3 bis 5 BetrVG widersprechen soll. Erscheinen dem Betriebsrat die angebotenen neuen



Arbeitsbedingungen angemessen, wird er auf sein Widerspruchsrecht nach § 102 Abs. 3 Nrn. 3 bis 5 BetrVG verzichten. Hält er die neuen Arbeitsbedingungen jedoch für unangemessen, wird er prüfen müssen, ob der betreffende Arbeitnehmer im Sinne von § 102 Abs. 3 Nrn. 3 bis 5 BetrVG anderweitig eingesetzt werden kann. Das macht es erforderlich, daß ihm das beabsichtigte Änderungsangebot vom Arbeitgeber unterbreitet wird.

Diesen Anforderungen genügt die Unterrichtung des Betriebsrats durch die Beklagte. Die Beklagte hat dem Betriebsrat mit Schreiben vom 22. März 1977, das dem Betriebsrat auch an diesem Tage zuging, mitgeteilt, daß sie Änderungskündigungen des Fahrpersonals zum 30. Juni 1977 beabsichtige. Sie hat hierbei auf einen Prüfbericht des bayerischen Prüfungsverbandes öffentlicher Kassen in München verwiesen, nach welchem die Liquidation der Beklagten nur zu vermeiden sei, wenn durch Rationalisierungs- und Einsparungsmaßnahmen, insbesondere durch eine Senkung des Lohntarifs die wirtschaftliche Lage der Gesellschaft entscheidend verbessert werden könne. Deshalb wolle sie eine Senkung der Tariflöhne erreichen, strebe den Abschluß eines Haustarifvertrags mit der ÖTV an und wolle den Lohntarifvertrag des privaten Omnibusgewerbes in Bayern anwenden, wenn ein solcher Haustarifvertrag nicht zustande komme. Damit hat die Beklagte den Betriebsrat ausreichend über die beabsichtigten Änderungskündigungen unterrichtet. Entgegen der Auffassung der Kläger sind hierbei auch die angebotenen neuen Arbeitsbedingungen ausreichend konkretisiert worden. Nach dem Gesamtzusammenhang der Mitteilung der Beklagten ist diese so auszulegen, daß sie zunächst den Lohn nach dem Lohntarifvertrag des privaten Omnibusgewerbes anbiete und garantiere, aber den Abschluß eines Haustarifvertrags mit der ÖTV anstrebe. Damit war der Betriebsrat in die Lage versetzt, zur Angemessenheit dieser Arbeitsbedingungen Stellung zu nehmen.

Somit hängt die Wirksamkeit der Änderungskündigungen davon ab, ob sie im Sinne von § 1 KSchG sozial gerechtfertigt sind. Das wird das Landesarbeitsgericht im Rahmen sei-



- 17 -

nes Beurteilungsspielraums zu prüfen und zu entscheiden haben.

Das Landesarbeitsgericht wird auch über die in der Revisionsinstanz entstandenen Kosten mitzuentcheiden haben.

Dr. Neumann

Dr. Feller hat Urlaub

Dr. Etzel

Dr. Neumann

Preuße

Bahr



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)