

Für das Nachschlagewerk! Nein
Für die Fachpresse! Nein
Für die Amtliche Sammlung! Nein

Gesetz: KSchG. §§ 1,2

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 4 AZR 580/75

Urteil des BAG vom 28. Oktober 1976 LAG Berlin



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



4 AZR 580/75

6 Sa 20/75 Berlin

Urteilstenor
zugestellt
am 28. Oktober 1976

gez. Mißler,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 27. Oktober 1976 durch den Vizepräsidenten Dr. Poelmann, die Richter Dr. Neumann und Dr. Feller sowie den ehrenamtlichen Richter Steingen und die ehrenamtliche Richterin Bahr für Recht erkannt:

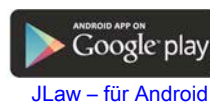
Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 13. August 1975 - 6 Sa 20/75 - aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

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



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



- 2 -

Tatbestand:

Der 1938 geborene Kläger ist gelernter Gärtnermeister. Er war seit dem 14. Dezember 1964 als Leiter der Bezirksgärtnerei im Bereich des Bezirksamtes S des beklagten Landes beschäftigt. Bei seiner Einstellung wurde er in die VergGr. V c BAT eingruppiert. Mit Wirkung vom 1. Januar 1970 wurde ihm aufgrund eines vor dem Arbeitsgericht Berlin am 10. Mai 1972 geschlossenen Vergleichs Vergütung nach VergGr. IV b BAT gewährt. Ein Rechtsstreit über den Anspruch des Klägers auf Vergütung nach VergGr. IV a BAT ist ausgesetzt.

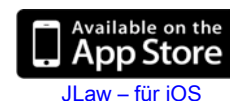
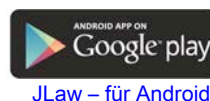
Aufgrund einer am 1. April 1972 in Kraft getretenen Verwaltungsvereinbarung der Bezirksämter Sch, S und T wurden die Aufgaben der Bezirksgärtnereien der Bezirke Sch, S und T in einer neu errichteten, vom Bezirksamt T geführten Gemeinschaftsgärtnerei in Berlin-M zusammengefaßt. Die Stellen der Leiter der einzelnen Bezirksgärtnereien kamen dadurch in Wegfall. Leiter der neuen Gemeinschaftsgärtnerei wurde der bisherige Leiter der Bezirksgärtnerei T, der dort nach VergGr. V c BAT vergütet wurde und durch Anordnung vom 29. April 1974 rückwirkend zum 1. April 1973 nach VergGr. IV b BAT vergütet wird. Dem Kläger wurde vom Bezirksamt T die Übernahme in die neue Gemeinschaftsgärtnerei bei einer Vergütung nach VergGr. V c BAT angeboten. Im übrigen wurde er in eine Personalüberhangliste aufgenommen, die zu einer bevorzugten Berücksichtigung bei der Besetzung freier Stellen der Bezirksämter des beklagten Landes verpflichtet.

Nachdem der Kläger das Übernahmeangebot des Bezirksamtes T abgelehnt hatte, kündigte das Bezirksamt S mit Schreiben vom 10. Juli 1973 das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien zum 31. Dezember 1973 wegen Wegfalls der vom Kläger wahrgenommenen Aufgaben und bot dem Kläger gleichzeitig an, ihn ab 1. Januar 1974 als Gärtnermeister mit Vergütung nach VergGr. V c BAT weiterzubeschäftigen. Am 14. November 1973 erklärte sich der Kläger vorbehaltlich der Entscheidung des Arbeitsgerichts mit einer Weiterbeschäftigung nach

- 3 -



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



- 3 -

VergGr. V c BAT einverstanden. Er wurde dann vom Bezirksamt S in der Friedhofsgärtnerei weiterbeschäftigt und erhielt ab 1. Januar 1974 Vergütung nach VergGr. V c BAT.

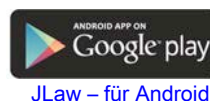
Mit seiner Klage begehrt der Kläger die Feststellung, daß die Änderung der Arbeitsbedingungen in der Kündigung vom 10. Juli 1973 sozial ungerechtfertigt ist. Am 18. Dezember 1973 hat er seine Klage um die Feststellung erweitert, daß das Arbeitsverhältnis über den 31. Dezember 1973 hinaus unter Eingruppierung in VergGr. IV b BAT fortbestehe. In der Berufungsinstanz hat der Kläger die Klage nochmals um den Antrag auf Zahlung der Vergütungsdifferenz für die Zeit vom 1. Januar bis 30. September 1974 erweitert.

Der Kläger hat vorgetragen, das beklagte Land sei verpflichtet, ihn zu den bisherigen Bedingungen weiterzubeschäftigen. Es stimme nicht, daß er wegen der teilweisen Wahrnehmung von Aufgaben des Inspektionsleiters für den Bereich Gärtnerei in die VergGr. IV b BAT höhergruppiert worden sei. Derartige Aufgaben habe er nie wahrgenommen. Um eine Änderungskündigung zu rechtfertigen, hätte er solche Aufgaben auch überwiegend wahrnehmen müssen. Das behaupte aber das beklagte Land selbst nicht. Er sei als Leiter der Bezirksgärtnerei in VergGr. IV b BAT tarifrichtig eingruppiert gewesen. In den Geschäftsverteilungsplänen seien die Stellen dementsprechend ausgewiesen. Die Änderungskündigung sei ausschließlich wegen des Wegfalls seines Arbeitsplatzes bei der Auflösung der Bezirksgärtnerei S erfolgt. Es müsse der Rationalisierungsschutztarifvertrag berücksichtigt werden, weil die Zusammenlegung der Bezirksgärtnereien eine Rationalisierungsmaßnahme sei. Bei der neuen Gemeinschaftsgärtnerei sei im übrigen eine Stelle nach VergGr. IV b BAT vorhanden gewesen. Diese hätte ihm das beklagte Land übertragen müssen. Stattdessen habe man einen Arbeitnehmer dorthin befördert, der vorher niemals Leitungsfunktionen innegehabt habe. Das beklagte Land habe keinesfalls alles nach dem Rationalisierungsschutztarifvertrag Erforderliche getan. Bei anderen Bewerbungen, u.a. beim Bezirksamt C, sei er ebenfalls nicht berücksichtigt worden.

Der Kläger hat zuletzt beantragt



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 4 -

- 4 -

1. festzustellen, daß die ihm mit Schreiben vom 10. Juli 1973 mitgeteilten Änderungen der Arbeitsbedingungen sozial ungerechtfertigt sind und das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis auch über den 31. Dezember 1973 hinaus unter seiner Eingruppierung in die VergGr. IV b Abschn. II, Teil II E der Anlage 1 a zum BAT fortbesteht;
2. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 9.479,85 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Januar 1975 zu zahlen.

Das beklagte Land hat Klageabweisung beantragt. Es hat die Auffassung vertreten, die Kündigung sei durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt. Sie sei aber nicht durch die Zusammenlegung der Bezirksgärtnereien veranlaßt worden. Der Kläger habe vom 1. Januar 1971 bis 31. Juli 1973 teilweise auch die Aufgaben des Inspektionsleiters für den Bereich der Bezirksgärtnerei wahrgenommen. Daher habe man seiner Höhergruppierung nach VergGr. IV b BAT zugestimmt. Durch die Neubesetzung dieser Stelle zum 1. August 1973 sei diese Aufgabe wieder weggefallen. Eine andere nach VergGr. IV b BAT bezahlte Stelle für den Kläger im Bereich des Bezirksamtes S sei nicht vorhanden. Auch in der Gemeinschaftsgärtnerei gebe es keine solche mehr. Die entsprechende Stelle hätte dem Kläger auch nicht angeboten werden können, da der Leiter dort zunächst nach VergGr. V c BAT bezahlt worden sei. Der Personalrat beim Bezirksamt T hätte einer Besetzung der Stelle mit dem Kläger nicht zugestimmt.

Weiter hat das beklagte Land ausgeführt, der Rationalisierungsschutztarifvertrag finde auf die Zusammenlegung der Bezirksgärtnereien keine Anwendung, da keine Auswirkungen für mehrere Arbeitnehmer gegeben seien, sondern ausschließlich der Kläger betroffen sei. Ein gleichwertiger Arbeitsplatz habe nicht zur Verfügung gestanden, eine anderweitige Unterbringung des Klägers sei vergeblich versucht worden, und die Annahme einer seinem Ausbildungsstand entsprechenden, ausbaufähigen Stelle mit Vergütung nach VergGr. V c BAT sei dem Kläger zumutbar. Daher bestehe auch keine Verpflichtung zur Umschulung des Klägers. Schließlich liege die Personalhoheit bei den Bezirksämtern, die

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



damit Dienststellen im Sinne des KSchG seien.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen und den Streitwert auf 3.159,95 DM festgesetzt. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen, die um die Leistungsklage auf Zahlung der Vergütungsdifferenz vom 1. Januar bis 30. September 1974 erweiterte Klage abgewiesen und den Streitwert neu auf 9.479,85 DM festgesetzt. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Klage in vollem Umfange weiter. Das beklagte Land beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Der Revision war stattzugeben.

Zu Unrecht hat das Landesarbeitsgericht die Klage insbesondere deshalb abgewiesen, weil die nach § 1 Abs. 2 KSchG zu beurteilende Kündigungsschutzklage schon deshalb unbegründet sei, weil der Arbeitsplatz des Klägers als Leiter der Bezirksgärtnerei im Bezirksamt S weggefallen sei und sich die Nachprüfung der Kündigung auf das Vorliegen dringender betrieblicher Erfordernisse im Bereich des Bezirksamtes S beschränke.

Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts ist die Klage insoweit, als sie als Kündigungsschutzklage erhoben worden ist, nach § 2 KSchG und nicht nach § 1 Abs. 2 KSchG zu beurteilen. Die Erklärung des Vorbehalts gegen die Änderung der Arbeitsbedingungen bedarf nämlich nach § 2 Satz 2 KSchG keiner Form. Sie kann deshalb schriftlich, mündlich und auch konkludent erfolgen. Der Vorbehalt muß auch nicht vor der Klageerhebung erklärt werden, solange nicht die Kündigungsfrist abgelaufen ist. Demgemäß ist es auch möglich, den Vorbehalt mit der Kündigungsschutzklage nach § 2 KSchG gegenüber einer Änderungskündigung zu erklären. Der Vorbehalt wird dann wirksam, wenn die Klage dem Arbeitgeber innerhalb der Frist des § 2 Satz 2 KSchG zugeht (vgl. Hueck, KSchG, 9. Aufl., § 2 Anm.29; Richardi, ZfA 1971, S. 73 [98]). Dabei ist es nicht erforderlich, daß der Vorbehalt in der Klage ausdrücklich erklärt wird; vielmehr genügt es, wenn der Erklärungsempfänger aus der Klageschrift entnehmen kann, daß es sich um eine Klage gegen die Änderung der Arbeitsbedingungen handelt (vgl. Richardi, aaO).



Richtet nämlich der Arbeitnehmer seine Klage nicht auf die Feststellung, daß das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung nicht aufgelöst ist, sondern stellt er ausdrücklich den Klageantrag, daß die Änderung der Arbeitsbedingungen sozial nicht gerechtfertigt sei, so wird damit gleichzeitig zumindest konkludent erklärt, daß der Arbeitnehmer bereit ist, sein Arbeitsverhältnis zu den geänderten Arbeitsbedingungen fortzusetzen, wenn die Kündigung durch das Gericht als sozial gerechtfertigt angesehen werden sollte.

Dementsprechend hat der Kläger im vorliegenden Falle sowohl der Form als auch dem Inhalt seiner Klageschrift nach nur die Änderung der Arbeitsbedingungen angegriffen, die das beklagte Land mit dem Schreiben vom 10. Juli 1973 ausgesprochen hatte. Die Klage ist dem beklagten Land am 30. Juli 1973 und damit innerhalb der Erklärungsfrist des § 2 Satz 2 KSchG zugegangen. Damit hat der Kläger eine Kündigungsschutzklage gegenüber der Änderungskündigung erhoben und folglich gleichzeitig den Vorbehalt rechtzeitig erklärt.

Dem steht nicht etwa der Satz in der Klageschrift "eine Erklärung gem. § 2 KSchG hat der Kläger nicht abgegeben" entgegen. Wollte man nämlich die Auffassung vertreten, damit hätte der Kläger erklären wollen, daß er auch jetzt einen entsprechenden Vorbehalt nicht machen wollte, so stünde das in völligem Widerspruch zu seinem sonst eindeutigen Klagebegehren, wie es sich aus dem Klageantrag und dem Inhalt der Klageschrift ergibt. Deshalb kann diese Erklärung nach dem Zusammenhang nur dahin verstanden werden, daß der Kläger eine solche Erklärung bisher, d.h. vor Einreichung der Klageschrift beim Arbeitsgericht, noch nicht abgegeben hatte, was aber nicht hindert, daß der Kläger nunmehr in der Klageschrift lediglich die Änderung der Arbeitsbedingungen angreifen will und somit einen Vorbehalt nach § 2 Satz 2 KSchG noch rechtzeitig wirksam erklärt hat. Das Landesarbeitsgericht hat deswegen auch zutreffend wenigstens hilfsweise eine Vorbehaltserklärung angenommen und die Kündigung insgesamt daraufhin überprüft, ob sie unter Berücksichtigung des Angebots der geänderten Arbeitsbedingungen sozial gerechtfertigt ist oder nicht. Insoweit decken sich inhaltlich auch die Voraussetzungen für die Prüfung der Wirksamkeit der Kündigung nach § 1 Abs. 2 KSchG und nach § 2 KSchG.



- 7 -

Unzutreffend geht aber das Landesarbeitsgericht dann davon aus, daß sich die Nachprüfung der Kündigung allein auf den Bereich des Bezirksamtes S beschränke, weil dieses Arbeitgeber des Klägers im arbeitsrechtlichen Sinne sei. Das Landesarbeitsgericht begründet dies damit, daß die Bezirke Selbstverwaltungseinheiten des Landes Berlin seien, deren jeweilige Verwaltungsbehörde das Bezirksamt sei, dem allein die Personalhoheit obliege. Das ist unzutreffend. Arbeitgeber des Klägers ist vielmehr das beklagte Land. Die Berliner Bezirke sind nach § 2 Abs. 1 des Berliner Bezirksverwaltungsgesetzes vom 30. Januar 1958 (GVBl., S. 126) zwar Selbstverwaltungseinheiten, aber ohne eigene Rechtspersönlichkeit. Wenn diese Bezirke nach § 36 Bezirksverwaltungsgesetz eigene Verwaltungszuständigkeit besitzen, hat dies mit einer Arbeitgeberereignis i.S. des Kündigungsschutzrechts nichts zu tun, da innerhalb des öffentlichen Dienstes nicht nur der obersten Dienstbehörde allein, sondern auch anderen Behörden die Personalverwaltung übertragen sein kann.

Im vorliegenden Fall ist darauf abzustellen, daß einerseits der Kläger Arbeitnehmer des Landes Berlin ist und demgemäß andererseits die Sozialwirksamkeit der Kündigung ebenso wie nach § 1 Abs. 2 KSchG auch nach § 2 KSchG unter dem Gesichtspunkt zu prüfen ist, daß Arbeitgeber das "Land Berlin" ist.

Zutreffend ist allerdings, daß das Kündigungsschutzgesetz grundsätzlich betriebsbezogen ist und damit im öffentlichen Dienst auf die Verhältnisse in der Dienststelle, bei der der Arbeitnehmer beschäftigt ist, abstellt. Nur soweit der Betriebsrat bzw. der Personalrat widerspricht, was hier nicht geschehen ist, ist auch in die Betrachtung einzubeziehen, ob der Arbeitnehmer an einem anderen Arbeitsplatz derselben Dienststelle oder einer anderen Dienststelle desselben Verwaltungszweiges am selben Dienort weiterbeschäftigt werden kann. Diese Beschränkung der Betrachtung bei der Prüfung der Sozialwirksamkeit einer Kündigung oder Änderungskündigung auf den Betrieb oder die Dienststelle gilt jedoch schon nach früherem Recht immer dann nicht, wenn der Arbeitnehmer auf einen

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



- 8 -

- 8 -

anderen Arbeitsplatz versetzt werden kann. Dementsprechend ist auch ausdrücklich ausgesprochen worden, daß sich die Nachprüfung der Versetzungsmöglichkeiten auf einen anderen Arbeitsplatz immer dann nicht auf den Betrieb oder die Dienststelle beschränkt, wenn der Arbeitnehmer für mehr als einen Betrieb, also etwa für ein ganzes Unternehmen, eingestellt ist (vgl. BAG AP Nr. 22 zu § 1 KSchG Betriebsbedingte Kündigung). Speziell für den Fall Berlin ist dazu auch bereits vom erkennenden Senat ausgeführt worden, daß sich die Beschäftigungspflicht des Arbeitgebers dementsprechend nicht auf die Dienststelle - im seinerzeit entschiedenen Fall auf die eines Amtsgerichts - bezieht, sondern sich auf den gesamten Verwaltungsbereich erstreckt (vgl. BAG AP Nr. 10 zu § 615 BGB). Der Arbeitgeber ist demgemäß speziell im öffentlichen Dienst verpflichtet, den Arbeitnehmer dann auch in einer anderen als der vereinbarten Dienststelle zu beschäftigen, wenn das aus besonderen Gründen geboten und zumutbar ist (BAG AP Nr. 27 zu § 611 BGB Fürsorgepflicht).

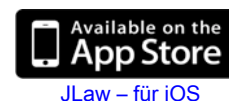
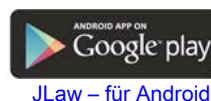
Insoweit gilt auch § 12 BAT, wonach der Arbeitnehmer aus dienstlichen oder betrieblichen Gründen versetzt werden kann und diese Versetzung in den Ländern innerhalb des Geschäftsbereichs der obersten Dienstbehörde ohne weiteres zulässig ist und nur in den Geschäftsbereich einer anderen obersten Dienstbehörde die Zustimmung des Angestellten erforderlich ist (§ 12 Abs. 2 BAT). Demgemäß hat auch das beklagte Land selbst dem Kläger eine andere Tätigkeit im Bereich des Bezirksamts T durchaus zu Recht angeboten. Der Kläger hat sich auch selbst in diesem Rahmen um eine entsprechende Stelle, z.B. beim Bezirksamt C , beworben.

War aber damit jedenfalls zumindest innerhalb des Bereichs der Senatsverwaltung für Inneres des Landes Berlin insgesamt zu prüfen, ob für den Kläger eine entsprechende Stelle zur Verfügung stand, so mußte schon deshalb das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen werden. Nachdem der Kläger vorgetragen hatte, daß in den Bereichen anderer Bezirksamter, wie T und C , entsprechende Tätigkeiten mit entsprechender Vergütung für ihn zur Verfügung gestanden hätten,

- 9 -



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



mußte vor Ausspruch einer sozial gerechtfertigten Kündigung geprüft werden, ob der Kläger nicht auf solche anderen Arbeitsplätze hätte versetzt werden können.

Demgegenüber kann vom beklagten Land nicht eingewandt werden, einer Übernahme in andere Bezirksämter stünden personalvertretungsrechtliche Hindernisse entgegen, da insbesondere der Personalrat beim Bezirksamt T einer Übernahme des Klägers widersprochen hätte. Insofern war nämlich im vorliegenden Falle das Berliner Personalvertretungsgesetz vom 22. Juli 1968 (GVBl., S. 1004) zu berücksichtigen, wonach im Falle der Nichteinigung bei mitbestimmungspflichtigen Maßnahmen nach § 62 Abs. 3 PersVG Berlin die oberste Dienstbehörde entscheidet; gegen diese Entscheidung konnte zwar nach § 63 PersVG Berlin die Einigungsstelle angerufen werden; dadurch wird aber grundsätzlich die rechtliche Möglichkeit der anderweitigen Unterbringung des Klägers durch das beklagte Land bei einer anderen Dienststelle nicht berührt. Ein solcher anderer Arbeitsplatz würde allenfalls dann aus der Betrachtung ausscheiden müssen, wenn die Zustimmung des Personalrats zu einer Umsetzung aus dem Bereich eines Bezirksamtes in den eines anderen berechtigt verweigert wird, was bisher vom beklagten Land noch nicht einmal vorgetragen worden ist (vgl. Hueck, KSchG, 9. Aufl., § 1 Anm. 144).

Das Landesarbeitsgericht wird also zu prüfen haben, ob auch bei anderen Bezirksämtern der Vergütung des Klägers entsprechende Tätigkeiten vorhanden waren oder nicht, die dem Kläger hätten übertragen werden können, bevor es die Kündigung des Klägers für sozial gerechtfertigt hält.

Erst recht gilt nach dem Tarifvertrag über den Rationalisierungsschutz für Angestellte vom 29. Oktober 1971, daß sich die Arbeitsplatzsicherungsvorschriften gemäß § 4 dieses Tarifvertrages insgesamt auf den Arbeitgeber als solchen und nicht nur auf den Betrieb oder die Dienststelle beziehen, so daß auch insoweit, wenn die Kündigung wirksam wäre, vom beklagten Land als Arbeitgeber und nicht vom Bezirksamt ausgegangen werden muß.

Dementsprechend muß dann auch über den Zahlungsantrag des Klägers erneut entschieden werden, wobei allerdings bisher nicht ersichtlich ist, wie sich die Höhe der Klagesumme errechnet. Bisher ist der Kläger, soweit ersichtlich, vom Differenzbetrag zwischen



- 10 -

den VergGr. IV b und V c BAT für die Zeit vom 1. Januar bis 30. September 1974 ausgegangen; dann aber ist unerklärlich, wie der Kläger auf eine Vergütungsdifferenz von 9479,85 DM kommt.

Das Landesarbeitsgericht wird auch über die Kosten der Revision mitzubefinden haben.

gez.: Dr. Poelmann Dr. Feller Dr. Neumann

Steingen

Bahr

