

Aktenzeichen: 7 AZR 515/82

Bundesarbeitsgericht 7. Senat Urteil vom 23. März 1984
- 7 AZR 515/82 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 10. Februar 1982
Berlin - 16 Ca 470/81 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 17. August 1982
Berlin - 3 Sa 36 u. 39/82 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse: Ja



Entscheidungsstichwort:

Voraussetzungen eines Betriebes bei mehreren Unternehmen

Gesetz: KSchG § 23 Abs. 1 Satz 2, § 1 Abs. 2

Leitsätze:

1. Werden von mehreren - in einem Gebäude untergebrachten - Unternehmen im Rahmen einer gemeinsamen Arbeitsorganisation unter einer einheitlichen Leitungsmacht arbeitstechnische Zwecke fortgesetzt verfolgt, so liegt in der Regel ein gemeinsamer Betrieb i.S. von § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG vor.
2. Die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen eines von mehreren Unternehmen betriebenen gemeinsamen Betriebes i.S. von § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG trägt der Arbeitnehmer.

Hinweise des Senates:

Ordentliche Kündigung eines kaufmännischen Angestellten aus verhaltensbedingten Gründen; Voraussetzungen eines Betriebes bei mehreren Unternehmen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

7 AZR 515/82

3 Sa 36 u. 39/82 Berlin

Verkündet am
23. März 1984

Zeuner,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128
Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 23. März 1984 durch den Richter
Roeper als Vorsitzenden, die Richter Dr. Becker und
Dr. Steckhan sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Blaeser und
Bea für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 17. August 1982 - 3 Sa 36 und 39/82 - aufgehoben.
2. Der Rechtsstreit wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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

T a t b e s t a n d :

Der Kläger war aufgrund des Arbeitsvertrages vom 2. Juli 1980 seit dem 1. Oktober 1980 bei der Beklagten als Werbefachmann mit einer monatlichen Bruttovergütung von 6.155,-- DM beschäftigt. Der Arbeitsvertrag, der von einem Mitarbeiter der Firma B Immobilien unterzeichnet ist, sieht vor, daß der Kläger nach Ablauf der dreimonatigen Probezeit zum Geschäftsführer der Beklagten bestellt werden sollte. Zu der vertraglich vorgesehenen Bestellung zum Geschäftsführer ist es nicht gekommen.

Die Beklagte betreibt eine Werbeagentur. Ihr Hauptkunde ist die Firma B Immobilien. Daneben betreut sie sechs weitere Immobilienfirmen, die alle - mit Ausnahme der Firma P Wohnanlagen Verwaltungs GmbH und der Firma Rud. H Immobilien - ihren Sitz in demselben Haus wie die Beklagte haben.

Die Beklagte beschäftigt außer ihrem Geschäftsführer, der gleichzeitig auch Geschäftsführer der in Hamburg und Berlin ansässigen P Wohnanlagen Verwaltungs GmbH ist, nur den Kläger. Die sonst anfallenden Tätigkeiten werden gegen Entgelt der Beklagten von Arbeitnehmern der Firma B Immobilien durch-



geführt. Der Kläger erhielt regelmäßig Aufträge und Weisungen von Herrn D , einem Prokuristen der Firma B Immobilien. Zu den arbeitsvertragsgemäß festgelegten Hauptaufgaben des Klägers gehörte insbesondere die werbemäßige Betreuung der folgenden Firmen: B Immobilien, B Grundstückshandel, P Wohnanlagen Verwaltungs GmbH und C Wohnungsbau-GmbH.

Mit Schreiben vom 5. November 1981 bestätigte die Beklagte eine am 30. Oktober 1981 ausgesprochene ordentliche Kündigung zum 31. Dezember 1981 wegen mangelnder Eignung und fehlender Einsatzbereitschaft. In dem Schreiben vom 5. November 1981 erklärte die Beklagte außerdem eine fristlose Kündigung wegen angeblicher Vortäuschung einer Arbeitsunfähigkeit. Der Kläger wurde aufgefordert, die Geschäftsräume nicht mehr zu betreten.

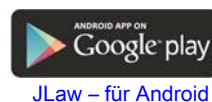
Mit Schreiben vom 9. November 1981 sprach die Beklagte vorsorglich eine weitere ordentliche Kündigung zum 31. Dezember 1981 aus.

Mit der am 19. November 1981 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat sich der Kläger gegen diese Kündigungen, die er für unwirksam hält, gewandt. Im Wege der Klageerweiterung hat er außerdem die Beklagte auf Zahlung des Gehalts für die Monate November und Dezember 1981 sowie auf Zahlung des 13. Monatsgehalts in Anspruch genommen.

Zur Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes hat der Kläger im wesentlichen folgendes vorgetragen: Die Beklagte sei ein



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



Tochterunternehmen der Fa. B Immobilien; sie sei organisatorisch und wirtschaftlich so eng mit dieser verbunden, daß keine eigenständige Firma vorliege. Die einzige Gesellschafterin der Beklagten, Frau W , sei nur "Strohfrau", ebenso wie für ein anderes B -Unternehmen, nämlich die Firma H Immobilien. Sie sei, wie sich aus einem Artikel in der "Wirtschaftswoche" vom 17. April 1981 ergebe, durch einen Treuhandvertrag mit Herrn B gebunden. Herr B habe auch bei den anderen Kunden der Beklagten erheblichen Einfluß; es seien praktisch alle Firmen der B -Firmengruppe, ebenso wie die Firma P , deren Geschäftsführer ebenfalls Herr Ha sei. Dieser habe für die Beklagte überhaupt nicht gearbeitet, sondern sei durch seine Geschäftsführertätigkeit bei der Firma P voll ausgelastet gewesen. Die Geschäftsführung bei der Beklagten sei von Herrn B und dessen Prokuristen Herrn D ausgeübt worden. Von ihnen habe der Kläger Weisungen hinsichtlich seiner Arbeit bekommen. Schon sein Arbeitsvertrag sei von einem Mitarbeiter der Firma B Immobilien unterschrieben worden. Als Indiz für die Unselbständigkeit der Beklagten sei auch zu werten, daß die Beklagte nicht unter ihrer Firmierung in einer Zeitungsanzeige einen Werbeassistenten gesucht habe, sondern unter der der Firma B Immobilien. Sämtliche Verwaltungsarbeiten der Beklagten würden von der Firma B Immobilien ausgeführt. Das Personal sei bei der Firma B angestellt, so auch seine Sekretärin Frau Ingrid Z . Die formale Trennung der Beklagten von der Firma B Immobilien sei ausschließlich deshalb vorgenommen worden, um die erheblichen Rabatte im Anzeigengeschäft auszunutzen. Die Verflechtung zwischen den Unternehmen solle



ausschließlich zur Umgehung des Kündigungsschutzgesetzes ausgenutzt werden.

Der Kläger hat beantragt

1. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis weder durch die Kündigungen vom 5. und 9. November 1981 noch durch eine etwaige Kündigung vom 30. Oktober 1981 aufgelöst ist,
2. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 18.465,-- DM brutto nebst 4 % Zinsen auf den sich aus 6.155,-- DM brutto ergebenden Nettobetrag seit dem 1. Dezember 1981 und 4 % Zinsen auf den sich aus 12.310,-- DM brutto ergebenden Nettobetrag seit dem 1. Januar 1982 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hat die Auffassung vertreten, das Kündigungsschutzgesetz sei nicht anwendbar, weil selbständige Betriebe vorlägen. Sie hat vorgetragen, die Betriebszwecke seien verschieden. Die Unternehmen seien auch rechtlich nicht miteinander verbunden; es gebe insbesondere keinen Treuhandvertrag. Die Weisungsbefugnis des Prokuristen Herrn D habe nur im Rahmen der Geschäftsbeziehung der Firma B Immobilien mit der Beklagten bestanden. Dieser sei aber nicht der eigentliche Geschäftsführer der Beklagten gewesen. Vielmehr habe der Geschäftsführer der Beklagten, Herr Ha, abgesehen von den Tagesgeschäften diese Aufgabe erfüllt. Das Personal, insbesondere die Sachbearbeiterin Frau Z, die nicht die Sekretärin des Klägers gewesen sei, sei bei Bedarf entgeltlich zur Verfügung gestellt worden.

Das Arbeitsgericht hat der Klage hinsichtlich der von der



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Beklagten mit Schreiben vom 5. November 1981 erklärten außerordentlichen Kündigung stattgegeben und die Beklagte zur Zahlung des Gehalts für die Monate November und Dezember 1981 sowie zur Zahlung des 13. Monatsgehalts verurteilt. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Mit der gegen dieses Urteil eingelegten Berufung hat die Beklagte lediglich die Berücksichtigung einer Aufrechnungsforderung von 6.000,-- DM begehrt. Der Kläger hat gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Anschlußberufung eingelegt und die Klage hinsichtlich des Gehalts für den Monat Januar 1982 erweitert. Zur Begründung der Anschlußberufung hat der Kläger im wesentlichen folgendes vorgetragen: Das Arbeitsgericht habe zu Unrecht einen gemeinsamen Betrieb der in der Firmengruppe B verbundenen Unternehmen verneint. Fast alle Unternehmen der Firmengruppe seien räumlich in einem Gebäude untergebracht. Alle Einrichtungen, insbesondere die Telefonzentrale, würden gemeinsam benutzt. In fünf Unternehmen würden jeweils der Geschäftsführer und ein Arbeitnehmer, in der Firma Rud. H Immobilien insgesamt drei Personen und in der Firma B Immobilien eine größere Anzahl von Arbeitnehmern beschäftigt. Die Beklagte habe ausschließlich Unternehmen der Firmengruppe B werbemäßig betreut. Bei einer eigenständigen Organisation hätte die Beklagte außer dem Kläger und dem Geschäftsführer noch mehrere Arbeitnehmer, insbesondere eine Sekretärin, eine Telefonistin, einen Arbeiter und einen Buchhalter benötigt. Der frühere weitere Geschäftsführer der Beklagten, Herr St , und der zum Zeitpunkt der Kündigungen alleinige Geschäftsführer, Herr Ha , seien ebenfalls als



Arbeitnehmer i.S. des Kündigungsschutzgesetzes anzusehen, weil diese den Weisungen des Herrn B unterworfen seien.

Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten und die Anschlußberufung des Klägers zurückgewiesen. Hinsichtlich der von dem Kläger in der Berufungsinstanz gestellten Anträge hat das Landesarbeitsgericht die Revision zugelassen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Kündigungsschutzklage gegen die von der Beklagten zum 31. Dezember 1981 ausgesprochenen ordentlichen Kündigungen sowie den erstmals in der Berufungsinstanz gestellten Zahlungsantrag bezüglich des Gehalts für den Monat Januar 1982 in Höhe von 6.155,-- DM brutto nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Februar 1982 weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Beide Parteien haben sich gemäß § 128 Abs. 2 ZPO mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist begründet.

Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils sowie zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Landesarbeitsgericht.

I. In der Revisionsinstanz geht es kündigungsschutzrechtlich nur noch um die Frage, ob das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die ordentlichen Kündigungen der Beklagten vom 5. und 9. November 1981 oder durch eine etwaige ordentliche Kündigung vom 30. Oktober 1981 zum 31. Dezember 1981 aufgelöst worden ist.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Unwirksamkeit der von der Beklagten mit Schreiben vom 5. November 1981 erklärten fristlosen Kündigung steht rechtskräftig fest, da die Beklagte gegen das Urteil des Arbeitsgerichts insoweit keine Berufung eingelegt hat. Hinsichtlich der von dem Kläger eingeklagten Zahlungsansprüche ist in der Revisionsinstanz nur noch ein etwaiger Gehaltsanspruch des Klägers von 6.155,-- DM für den Monat Januar 1982 in Streit, während über die von dem Kläger bis zum 31. Dezember 1981 begehrte Zahlungsforderung rechtskräftig zu seinen Gunsten entschieden worden ist. Die von der Beklagten erstmals in der Berufungsinstanz aufrechnungsweise geltend gemachte Gegenforderung von 6.000,-- DM ist durch das Landesarbeitsgericht rechtskräftig abgewiesen worden. Dies ergibt sich aus der auf die Ansprüche des Klägers beschränkten Revisionszulassung, gegen deren Wirksamkeit keine Bedenken bestehen (vgl. zur Beschränkung der Revisionszulassung das Urteil des erkennenden Senats vom 2. Juni 1982 - 7 AZR 32/80 -, zur Veröffentlichung vorgesehen, zu I der Gründe).

1. Das Landesarbeitsgericht hat zu Unrecht angenommen, der Kläger habe die Voraussetzungen für das Vorliegen eines einheitlichen Betriebes i.S. des § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG nicht schlüssig dargetan.

Zur Begründung seines Standpunktes hat das Landesarbeitsgericht teilweise auf die entsprechenden tatsächlichen Feststellungen und rechtlichen Würdigungen des Arbeitsgerichts verwiesen. Das Arbeitsgericht hat hierzu im wesentlichen folgendes ausgeführt: Die Arbeitnehmer der Firma B Immobilien könnten bei



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

der Feststellung der nach § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG maßgeblichen Arbeitnehmeranzahl nicht mitberücksichtigt werden, weil die beiden Unternehmen keinen einheitlichen Betrieb führten. Die personellen Verquickungen zwischen verschiedenen Firmen, die werbemäßig von der Beklagten betreut werden, und die wirtschaftliche Abhängigkeit der Beklagten von der Firma B Immobilien spielten in diesem Zusammenhang keine Rolle. Ebenso unerheblich sei der Grund für die Ausgliederung der Werbeabteilung. Ein gemeinsamer Betrieb setze eine rechtliche Vereinbarung mehrerer Unternehmen über die einheitliche Führung des Betriebes voraus. Der Vortrag des Klägers reiche für eine derartige Annahme nicht aus. Es fehle bereits an der Verfolgung von zusammenhängenden Betriebszwecken. Das Vermakeln von Immobilien und die Werbung für diese Immobilien stünden zwar in einem unmittelbaren Zusammenhang; der Betriebszweck der Beklagten bestehe aber nicht nur in einer Hilfstätigkeit für die Firma B Immobilien und den anderen im selben Haus geschäftsansässigen Firmen der B Gruppe. Da sie auch andere Firmen mit Hauptsitz in Hamburg (zumindest die Firma P) betreue, bestehe kein einheitlicher Betriebszweck. Auch die enge Zusammenarbeit mit den im selben Haus untergebrachten Firmen der B Gruppe, insbesondere die zeitweise Überlassung von Arbeitnehmern und die Bereitstellung von technischen Gerätschaften sowie die Übernahme der Verwaltung durch die Firma B Immobilien seien nicht ausreichend für die Annahme einer einheitlichen Leitung, da der Inhaber der Firma B Immobilien und der Geschäftsführer der Beklagten nicht identisch seien. Der Kläger habe nichts darüber vorgetragen, wie die Zusammenarbeit mit welchen Arbeitnehmern welcher Unternehmen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

ausgesehen habe. Er habe sich vielmehr in erster Linie zu den wirtschaftlichen Verflechtungen geäußert. Eine Vereinbarung über die Bildung eines gemeinsamen Betriebes habe er noch nicht einmal behauptet.

Das Landesarbeitsgericht hat in Ergänzung zu der Würdigung des Arbeitsgerichts im wesentlichen folgendes ausgeführt: Für die Annahme eines einheitlichen Betriebes mehrerer Unternehmen bedürfe es einer rechtlichen Verbundenheit zu einer gemeinsamen Führung. Dies sei nicht dargetan worden. Die tatsächliche oder finanzielle Verflechtung reiche nicht aus. Sehe man von einer rechtlichen Verbundenheit in der Leitung ab, so stünden der Annahme eines einheitlichen Betriebes die selbständigen juristischen Personen sowie der Umstand entgegen, daß der Kläger nur in einem Arbeitsverhältnis zur Beklagten gestanden und nicht für andere Firmen der B Gruppe tatsächlich unmittelbar gearbeitet habe. Selbst wenn man einen rein tatsächlichen Vorgang für die Annahme eines gemeinsamen Betriebes für ausreichend erachte, komme es auf die gemeinsame Leitung, den gemeinsamen Zweck und den möglichen Austausch der Arbeitnehmer an. Zumindest an der letzten Voraussetzung fehle es.

2. Dieser Würdigung kann nicht gefolgt werden, denn das Landesarbeitsgericht hat verkannt, daß der Kläger das Vorliegen eines von mehreren Unternehmen geführten Betriebes, in dem in der Regel mehr als fünf Arbeitnehmer ausschließlich der "Lehrlinge" beschäftigt werden, schlüssig dargetan hat. Da das Landesarbeitsgericht entscheidungserhebliche Behauptungen des Klägers bislang



noch nicht aufgeklärt hat, ist dem Senat eine abschließende Entscheidung hinsichtlich der Frage der Anwendbarkeit des Ersten Abschnitts des Kündigungsschutzgesetzes verwehrt.

a) Die vorinstanzlichen Entscheidungen gehen zutreffend davon aus, daß mehrere Unternehmen einen einheitlichen Betrieb i.S. des § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG bilden können. Diesen Standpunkt hat der Zweite Senat bereits in dem Urteil vom 4. Juli 1957 (2 AZR 86/55 - BAG 4, 203 = AP Nr. 1 zu § 21 KSchG, mit zustimmender Anm. von Herschel) vertreten. Im kündigungsschutzrechtlichen Schrifttum ist diese Auffassung allgemein gebilligt worden (vgl. KR-Becker, § 23 KSchG Rz 29; Herschel/Steinmann, KSchG, 5. Aufl., § 21 Rz 1 a; Rohlfing/Rewolle/Bader, KSchG, Stand Februar 1984, § 23 Anm. 2; Stahlhacke, Kündigung und Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis, 4. Aufl., Rz 452, Fußn. 11). Im Betriebsverfassungsrecht hat das Bundesarbeitsgericht ebenfalls die Auffassung vertreten, daß mehrere Unternehmen einen Betrieb bilden können (BAG Beschluß vom 17. Januar 1978 - 1 ABR 71/76 - BAG 30, 12 = AP Nr. 1 zu § 1 BetrVG 1972; BAG Beschluß vom 25. November 1980 - 6 ABR 108/78 - AP Nr. 2 zu § 1 BetrVG 1972; BAG Beschluß vom 5. Dezember 1975 - 1 ABR 8/74 - BAG 27, 359, 364 = AP Nr. 1 zu § 47 BetrVG 1972, unter III 2 der Gründe; BAG Beschluß vom 21. Oktober 1969 - 1 ABR 8/69 - AP Nr. 10 zu § 3 BetrVG). Dieser Standpunkt entspricht auch der herrschenden Meinung in der betriebsverfassungsrechtlichen Literatur (vgl. etwa Dietz/Richardi, BetrVG, 6. Aufl., § 1 Rz 83; Fitting/Auffarth/Kaiser, BetrVG, 14. Aufl., § 1 Rz 23; Galperin/Löwisch, BetrVG, 6. Aufl., § 1 Rz 11; Löwisch, RdA 1976, 35, 37; a.A. GK-Kraft,



BetrVG, Stand Mai 1979, § 4 Anm. 7).

Der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts hat in dem Urteil vom 4. Juli 1957 (aa0) zur Frage, unter welchen Voraussetzungen mehrere Unternehmen einen gemeinsamen Betrieb bilden können, im wesentlichen auf die folgenden Umstände hingewiesen: Allein dadurch, daß mehrere Unternehmen eine betriebliche Tätigkeit in denselben Räumen und mit etwa denselben sachlichen Mitteln entwickeln, führen sie noch nicht notwendig einen gemeinsamen einheitlichen Betrieb. Auch unter diesen Umständen bleiben die Betriebe dann selbständig, wenn jedes der beteiligten Unternehmen seinen eigenen Betriebszweck unabhängig von dem der anderen verfolgt, also keine gemeinsame Betriebsleitung besteht. Kommt indessen noch hinzu, daß die mehreren Unternehmen einen gemeinsamen Betriebszweck verfolgen und die Leitung vereinheitlichen, so kann jedenfalls i.S. des KSchG nicht mehr von zwei Betrieben die Rede sein. Zur Annahme eines gemeinsamen Betriebes bedarf es keiner ausdrücklichen Vereinbarung einer einheitlichen Führung; maßgeblich ist vielmehr die tatsächliche Handhabung. Ist ein Arbeitnehmer in einem solchen einheitlichen Betrieb beschäftigt, so ist jedenfalls für die Frage, ob er nach § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG von der Geltung des Ersten Abschnitts des Kündigungsschutzgesetzes ausgenommen ist, auf die Zahl der Arbeitnehmer des einheitlichen Betriebes abzustellen. Von der Zahl der in einem Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer macht das Gesetz den allgemeinen Kündigungsschutz abhängig, nicht von der Zahl der Arbeitnehmer, die gerade der Arbeitgeber beschäftigt, gegen den sich nach § 1 KSchG der Bestandsschutz richtet.



aa) In Bestätigung dieser Rechtsprechung geht auch der erkennende Senat davon aus, daß mehrere Unternehmen einen einheitlichen Betrieb i.S. von § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG führen können. Dabei ist von dem in Rechtsprechung und Rechtslehre entwickelten Begriff "Betrieb" auszugehen (vgl. BAG Urteil vom 26. August 1971 - 2 AZR 233/70 - AP Nr. 1 zu § 23 KSchG 1969, zu II 1 der Gründe). Betrieb ist hiernach die organisatorische Einheit, innerhalb derer der Arbeitgeber mit seinen(m) Arbeitnehmer(n) durch Einsatz technischer und immaterieller Mittel bestimmte arbeitstechnische Zwecke fortgesetzt verfolgt, die sich nicht in der Befriedigung von Eigenbedarf erschöpfen. Durch die arbeitstechnische Zweckbestimmung der organisatorischen Einheit unterscheidet sich der Betrieb von dem weitergefaßten Begriff des Unternehmens.

In den Fällen der vorliegenden Art ist der allgemeine Betriebsbegriff dahin zu modifizieren, daß nicht nur ein Arbeitgeber, sondern mehrere Arbeitgeber mit ihren Arbeitnehmern arbeitstechnische Zwecke innerhalb einer organisatorischen Einheit fortgesetzt verfolgen. Die Einheit der Organisation ist zu bejahen, wenn ein einheitlicher Leitungsapparat vorhanden ist, der die Gesamtheit der für die Erreichung der arbeitstechnischen Zwecke eingesetzten personellen, technischen und immateriellen Mittel lenkt. Das setzt voraus, daß die beteiligten Unternehmen sich zur gemeinsamen Führung eines Betriebs rechtlich verbunden haben (vgl. BAG Beschluß vom 17. Januar 1978, aaO; BAG Beschluß vom 25. November 1980, aaO, zu III 2 b der Gründe m.w.N.). Die einheitliche Leitung muß nicht ausdrücklich in vertraglichen Abmachungen der beteiligten Unternehmen geregelt sein. Das Vorlie-



-14-

gen einer entsprechenden rechtlichen Vereinbarung kann vielmehr auch aus den tatsächlichen Umständen hergeleitet werden (vgl. Dietz/Richardi, aaO, § 1 Rz 84). Nicht ausreichend ist eine unternehmerische Zusammenarbeit; es ist vielmehr notwendig, daß die für die verfolgten arbeitstechnischen Zwecke notwendigen Maßnahmen von einem einheitlichen Leitungsapparat wahrgenommen werden (vgl. BAG Beschluß vom 25. November 1980, aaO, zu III 2 b der Gründe). Es ist insbesondere erforderlich, daß die Arbeitgeberfunktionen im Bereich der sozialen und personellen Angelegenheiten (§§ 87 ff. und §§ 92 ff. BetrVG) sowie die unternehmerischen Funktionen im Bereich der wirtschaftlichen Angelegenheiten (§§ 111 ff. BetrVG) von einem einheitlichen Leitungsapparat der beteiligten Unternehmen wahrgenommen werden.

Mit und in einem Betrieb können verschiedene arbeitstechnische Zwecke verfolgt werden (BAG Beschluß vom 23. September 1982 - 6 ABR 42/81 - AP Nr. 3 zu § 4 BetrVG 1972, zu III 2 a der Gründe m.w.N., zur Veröffentlichung vorgesehen). Auch ein Wechsel der arbeitstechnischen Zielsetzung berührt nicht den Bestand des Betriebs, wenn nur die Organisationseinheit erhalten bleibt. Im Bereich des Betriebsverfassungsrechts hat das Bundesarbeitsgericht schon mehrfach entschieden, daß es für das Vorliegen eines Betriebs in erster Linie auf die Einheit der Organisation, weniger auf die Einheit der arbeitstechnischen Zweckbestimmung ankommt (BAG 14, 82; BAG Beschluß vom 5. Juni 1964 - 1 ABR 11/63 - AP Nr. 7 zu § 3 BetrVG; BAG Beschluß vom 23. September 1982, aaO, zu III 2 a der Gründe). Diese Auffassung wird auch überwiegend im Schrifttum vertreten (vgl. Dietz/



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Richardi, aaO, § 1 Rz 60, 67; Kammann/Hess/Schlochauer, BetrVG, 4. Aufl., § 1 Rz 4; Galperin/Löwisch, aaO, § 1 Rz 9; Fitting/Auffarth/Kaiser, aaO, § 1 Rz 14; GK-Kraft, aaO, § 4 Rz 11; Stege/Weinspach, BetrVG, 4. Aufl., § 1 Rz 5). Diese Grundsätze gelten auch bei der Beurteilung der Frage, ob mehrere Unternehmen einen einheitlichen Betrieb i.S. des § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG bilden. Der Annahme eines gemeinsamen Betriebes steht daher nicht entgegen, daß die beteiligten Unternehmen im Rahmen einer Organisationseinheit unterschiedliche arbeitstechnische Zwecke verfolgen. Die arbeitstechnischen Zwecke müssen weder identisch sein, noch müssen sie zueinander in funktionellem Zusammenhang (etwa in Form einer Hilfsfunktion) stehen.

bb) Die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen eines von mehreren Unternehmen betriebenen gemeinsamen Betriebes i.S. des § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG trägt der Arbeitnehmer (vgl. BAG Urteil vom 4. Juli 1957, aaO, zu 7 der Gründe; KR-Becker, § 23 KSchG Rz 30 m.w.N.). Da der Arbeitnehmer in der Regel keine oder nur ungenaue Kenntnisse über den Inhalt der zwischen den beteiligten Unternehmen getroffenen vertraglichen Vereinbarungen hat, dürfen insoweit keine strengen Anforderungen an die Darlegungslast des Arbeitnehmers gestellt werden. Der Arbeitnehmer genügt in der Regel seiner Darlegungslast, wenn er die äußeren Umstände schlüssig darlegt, die für die Annahme sprechen, daß sich mehrere Unternehmen rechtlich über die Führung eines gemeinsamen Betriebes geeinigt und entsprechend dieser Einigung arbeitstechnische Zwecke innerhalb einer organisatorischen Einheit unter einem einheitlichen Leitungsapparat fortgesetzt ver-



folgen. Zu den vom Arbeitnehmer darzulegenden äußeren Umständen gehören z.B. die gemeinsame Nutzung der technischen und immateriellen Betriebsmittel, die gemeinsame räumliche Unterbringung, die personelle, technische und organisatorische Verknüpfung der Arbeitsabläufe, das Vorhandensein einer unternehmensübergreifenden Leitungsstruktur zur Durchführung der arbeitstechnischen Zwecke, insbesondere zur Wahrnehmung der sich aus dem Direktionsrecht des Arbeitgebers ergebenden Weisungsbefugnisse. Hat der Arbeitnehmer schlüssig derartige äußere Umstände für das Vorliegen eines einheitlichen Betriebes vorgetragen, hat der Arbeitgeber hierauf gemäß § 138 Abs. 2 ZPO im einzelnen zu erklären, welche rechtserheblichen Umstände (z.B. vertragliche Vereinbarungen) gegen die Annahme eines einheitlichen Betriebes sprechen.

b) Die Anwendung dieser Grundsätze führt im Streitfall zu dem Ergebnis, daß das Landesarbeitsgericht zu Unrecht den Vortrag des Klägers hinsichtlich des Vorliegens eines einheitlichen Betriebs i.S. von § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG für unschlüssig angesehen hat.

Im einzelnen gilt folgendes: Der Kläger hat das Vorhandensein einer einheitlichen Betriebsorganisation zur Verfolgung der (funktional zusammenhängenden) arbeitstechnischen Zwecke schlüssig dargelegt (z.B. Wahrnehmung sämtlicher Verwaltungsarbeiten der Beklagten durch Mitarbeiter der Firma B Immobilien, gemeinsame Benutzung aller technischen Einrichtungen, gemeinsame räumliche Unterbringung, Zurverfügungstellung von Mitarbeitern durch die Firma B Immobilien zwecks Durchführung der von der Beklagten verfolgten Werbeaufgaben). Der Kläger hat weiterhin



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

dargetan, daß er als einziger Arbeitnehmer der Beklagten dem Weisungsrecht eines Prokuristen der Firma B Immobilien unterstellt gewesen sei. Darüber hinaus hat er vorgetragen, der Geschäftsführer der Beklagten sei gegenüber dem Inhaber der Firma B Immobilien weisungsabhängig (vgl. Bl. 85 VorA). Damit hat der Kläger jedenfalls bezüglich der Beklagten sowie der Firma B Immobilien das Vorhandensein einer einheitlichen Leitungsmacht zur Durchführung des von der Beklagten verfolgten arbeitstechnischen Zwecks behauptet. Da dieser Umstand allerdings zwischen den Parteien streitig ist, bedarf es insoweit noch tatsächlicher Feststellungen seitens des Landesarbeitsgerichts.

II. Im erneuten Berufungsverfahren wird das Landesarbeitsgericht zunächst die erforderlichen Tatsachenfeststellungen hinsichtlich des Vorhandenseins einer einheitlichen Leitungsmacht zu treffen haben, um unter Beachtung der vom Senat (unter I 2 der Gründe) aufgestellten Grundsätze entscheiden zu können, ob die Beklagte und die Firma B Immobilien, gegebenenfalls auch mit den übrigen in einem Gebäude untergebrachten Unternehmen der Firmengruppe B , einen gemeinsamen Betrieb i.S. des § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG führen. Sollte das Landesarbeitsgericht die Anwendbarkeit des Ersten Abschnitts des Kündigungsschutzgesetzes bejahen, wird es über die soziale Rechtfertigung der von der Beklagten zum 31. Dezember 1981 erklärten ordentlichen Kündigungen sowie über den noch anhängigen Zahlungsanspruch des Klägers (Gehalt für Januar 1982) zu entscheiden haben.

Roeper

Dr. Steckhan

Dr. Becker

Dr. Blaeser

Bea



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS



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

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)