

Aktenzeichen: 8 AZR 251/95
Bundesarbeitsgericht 8. Senat

Urteil vom 22. Mai 1997
- 8 AZR 251/95 -

I. Arbeitsgericht
Chemnitz

Urteil vom 08. September 1993
- 1 Ca 8788/92 -

II. Sächsisches
Landesarbeitsgericht

Urteil vom 07. Dezember 1994
- 10 (1) Sa 1396/93 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse : Nein
Für das Bundesarchiv : Nein

Entscheidungsstichwort:

Kündigung nach Einigungsvertrag - mangelnder Bedarf

Gesetz:

Einigungsvertrag Art. 20, Anlage I Kapitel XIX Sachgebiet A
Abschnitt III Nr. 1 Abs. 4 Ziff. 2 und 3; BGB §§ 242, 315

Leitsätze:

K e i n e



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

8 AZR 251/95

10 (1) Sa 1346/93 Sächsisches LAG

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
22. Mai 1997

U r t e i l

Zeuner,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 22. Mai 1997 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Ascheid, die Richter Dr. Wittek und Dr. Müller-Glöge sowie die ehrenamtlichen Richter Knospe und Dr. Vesper für Recht erkannt:



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



Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des
Sächsischen Landesarbeitsgerichts vom 7. Dezember
1994 - 10 (1) Sa 1396/93 - wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tra-
gen.

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

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer ordentli-
chen Kündigung, die der Beklagte auf mangelnden Bedarf im Sinne
des Einigungsvertrags Anlage I Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt
III Nr. 1 Abs. 4 Ziff. 2 und 3 (fortan: Abs. 4 Ziff. 2 und 3 EV)
stützt.

Die 1948 geborene Klägerin ist seit 1977 als wissenschaftli-
che Mitarbeiterin an der Technischen H
inzwischen Technische U , beschäftigt.
Zuletzt bezog sie als Fachreferentin und Leiterin der Fachbiblio-
thek Maschinenbau ein Bruttomonatsgehalt von 4.180,48 DM.

Bei der Technischen U waren ur-
sprünglich 2.600 Arbeitnehmer beschäftigt. Im Rahmen der Erneue-
rung des Hochschulwesens nach dem Sächsischen Hochschulerneue-
rungsgesetz vom 25. Juli 1991 (HEG) sollten die Stellen um ca.
1.000 reduziert werden, weil im Haushaltsplan der Technischen
U nur noch 1.600 Stellen vorhanden
waren. Diese 1.600 Stellen wurden sämtlich ausgeschrieben. Jeder



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



Mitarbeiter konnte sich auf eine oder mehrere Stellen bewerben. Es wurde eine Auswahlkommission gebildet, der sämtliche Bewerbungen vorgelegt wurden. Zwei Personalratsmitglieder gehörten dieser Auswahlkommission an.

Die Klägerin bewarb sich auf neun Stellen bis
, wurde aber nicht berücksichtigt. Zwischenzeitlich sind
alle Stellen im Bereich der Bibliothek besetzt.

Mit Schreiben des Rektors der Technischen U
vom 28. September 1992, das der Klägerin am
30. September 1992 zugeing, kündigte der Beklagte das Arbeitsver-
hältnis unter Berufung auf mangelnden Bedarf (Abs. 4 Ziff. 2
und 3 EV) zum 30. November 1992, hilfsweise zum nächstmöglichen
Termin.

Mit der innerhalb der Drei-Wochen-Frist bei der Schiedsstel-
le der Technischen U eingegangenen,
gegen die Technische U gerichteten Klage hat die Kläge-
rin die Unwirksamkeit der Kündigung vom 28. September 1992 gel-
tend gemacht.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, der Beklagte habe
mangelnden Bedarf nicht ausreichend dargelegt. Ein den mangelnden
Bedarf ausweisender Stellenplan habe am 1. Oktober 1992 für die
Universitätsbibliothek nicht bestanden. Sie habe die Kündigung
erhalten, bevor das Auswahlverfahren, an dem sie mit neun Bewer-
bungen teilgenommen habe, abgeschlossen gewesen sei. Im übrigen



sei der Personalrat nicht ordnungsgemäß beteiligt worden. Der Beklagte sei nicht dadurch von seiner gegenüber dem Personalrat bestehenden Informationspflicht befreit worden, daß Personalratsmitglieder der Auswahlkommission angehörten.

Die Klägerin hat, soweit für das Revisionsverfahren von Bedeutung, beantragt

festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch die Kündigung vom 28. September 1992 aufgelöst worden sei.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte hat die Auffassung vertreten, daß die Klage gegen die Technische U und damit gegen den falschen Beklagten gerichtet worden sei. Es liege kein Fall bloßer Rubrumsberichtigung, sondern ein Parteiwechsel vor. Somit sei die Kündigungsschutzklage gegen den Beklagten außerhalb der Drei-Wochen-Frist erhoben worden.

Das Auswahlverfahren sei nicht zu beanstanden. Der Bedarf habe sich aus dem Haushalt der Technischen U ergeben. Die zu besetzenden Stellen seien im Juli 1992 festgelegt worden. Die Stellensituation vom 30. September 1992 ergebe sich aus dem Stellenplan vom 10. März 1993. Zu diesem Zeitpunkt sei die Situation nur noch grafisch nachvollzogen worden. Ein mangelnder Bedarf habe dann vorgelegen, wenn ein Bewerber nicht zum Zuge ge-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

kommen sei. Am 30. September 1992 sei das Auswahlverfahren abgeschlossen gewesen. Bei der Auswahlentscheidung seien Gesichtspunkte wie fachliche Eignung, Familienstand, unterhaltsberechtigten Kinder, Betriebszugehörigkeit und besondere Schutzbedürftigkeit berücksichtigt worden.

Der Personalrat sei schon im Vorstadium beteiligt worden. Vereinbarungsgemäß seien zwei Personalratsmitglieder in die Kommission geschickt worden, um später über die Auswahlkriterien berichten zu können. Der Personalrat habe über sämtliche Personaldaten verfügt. Die gesamte Stellensituation sei ihm bekannt gewesen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat ihr stattgegeben. Mit seiner Revision begehrt der Beklagte die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht die Unwirksamkeit der streitgegenständlichen Kündigung festgestellt.

A. Das Landesarbeitsgericht hat im wesentlichen ausgeführt:



Soweit in der Klage noch die Technische U

als Beklagter angegeben sei, habe die Parteibezeichnung berichtigt werden können. Aus den mit der Klageschrift vorgelegten Arbeits- und Änderungsverträgen ergebe sich, daß die Klägerin die Partei verklagen wollte, die rechtlich die von der Hochschule erklärte Kündigung zu verantworten habe. Ein außerhalb der Klageerhebungsfrist nach § 4 Satz 1 KSchG liegender Parteiwechsel liege deshalb nicht vor.

Die Kündigung vom 28. September 1992 sei bereits wegen nicht ordnungsgemäßer Beteiligung der Personalvertretung gemäß § 79 Abs. 4 des Gesetzes zur sinngemäßen Anwendung des Bundespersonalvertretungsgesetzes vom 22. Juli 1990 (im folgenden: PersVG-DDR) unwirksam.

Der Beklagte habe nicht von der näheren Darstellung der Kündigungsgründe gegenüber dem Personalrat deshalb absehen dürfen, weil zwei Mitglieder des Personalrats der Auswahlkommission angehörten. Der Beklagte habe nicht substantiiert dargelegt, welche Kriterien von der Auswahlkommission konkret in die Auswahlüberlegungen hinsichtlich der Besetzung der neun freien Stellen, auf die sich die Klägerin beworben habe, erörtert und besprochen worden seien. Der pauschale Hinweis auf die Teilnahme von zwei Personalratsmitgliedern vermag den gebotenen Sachvortrag nicht zu ersetzen. Es werde nicht erkennbar, ob und welche konkreten Erwägungen die Auswahlkommission angestellt habe.

Im übrigen sei die Kündigung auch deshalb unwirksam, weil ein mangelnder Bedarf nicht ausreichend dargelegt worden sei. Die



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



Klägerin habe vorgetragen, daß sie sich auf neun Stellen im höheren Dienst beworben habe. Aus den vom Beklagten vorgelegten Protokollen ergebe sich aber, daß die Auswahlkommission sich nur mit den Stellennummern und befaßt habe. Hieraus folge, daß die Auswahlkommission die Bewerbungen der Klägerin auf die Stellennummern gar nicht erörtert und hierüber auch keine Entscheidung getroffen habe.

B. Die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts halten einer revisionsrechtlichen Überprüfung stand.

I. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht nicht beanstandet, daß die Klage ursprünglich gegen die Technische U erhoben wurde. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob die Vorinstanzen zutreffend von einer bloßen Berichtigung der Parteibezeichnung ausgegangen sind, als die Klage später gegen den Beklagten gerichtet wurde. Der Beklagte kann sich im Streitfall jedenfalls nicht darauf berufen, die Klägerin habe zunächst die falsche Partei verklagt. Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses der Klägerin wurde vom Rektor der Technischen U ausgesprochen. Das Kündigungsschreiben enthielt keinen Hinweis darauf, daß der Rektor die Kündigung im Namen des beklagten Freistaates Sachsen ausspreche. Wenn in einem solchen Fall der beklagte Freistaat sich auf die Wirksamkeit der vom Rektor der Universität ausgesprochenen Kündigung beruft, kann er bei einer Kündigungsschutzklage gegen die Universität nicht einen Mangel geltend machen, der durch eine Unklarheit im Kündigungsschreiben hervorgerufen wurde.



II. Die Kündigung ist unwirksam. Der Beklagte hat den Kündigungsgrund des mangelnden Bedarfs nach Abs. 4 Ziff. 2 und 3 EV nicht ausreichend dargelegt.

1. Die Klägerin ist aufgrund ihrer durchgehenden Beschäftigung als wissenschaftliche Mitarbeiterin im Hochschuldienst Angehörige des öffentlichen Dienstes im Sinne von Art. 20 Abs. 1 EV. Deshalb findet auf das Arbeitsverhältnis Abs. 4 EV Anwendung.

2. Gemäß Abs. 4 Ziff. 2 und 3 EV ist eine ordentliche Kündigung auch zulässig, wenn der Arbeitnehmer wegen mangelnden Bedarfs nicht mehr verwendbar ist oder die bisherige Beschäftigungsstelle ersatzlos aufgelöst wird oder bei Verschmelzung, Eingliederung oder wesentlicher Änderung des Aufbaues der Beschäftigungsstelle die bisherige oder eine anderweitige Verwendung nicht mehr möglich ist.

a) Diese Regelung verdrängt den allgemeinen Kündigungsschutz des § 1 KSchG, soweit ihr Regelungsgehalt reicht (vgl. BAGE 71, 221 = AP Nr. 3 zu Einigungsvertrag Anlage I Kap. XIX). Bei Vorliegen der angeführten gesetzlichen Tatbestände ist eine darüber hinausgehende Prüfung der sozialen Rechtfertigung der Kündigung gem. § 1 KSchG entbehrlich. Anwendbar bleiben sonstige Bestimmungen des Kündigungsschutzgesetzes wie auch die Regelungen des Personalvertretungsrechts, die die Wirksamkeit einer Kündigung von der ordnungsgemäßen Beteiligung der Personalvertretung abhängig machen (vgl. Senatsurteil vom 23. September 1993 - 8 AZR 262/92 - AP Nr. 9 zu Art. 20 Einigungsvertrag, m.w.N.).



b) Abs. 4 Ziff. 2 und 3 EV stellt auf die weitere "Verwendbarkeit" des Arbeitnehmers ab. Bei einem wegen Personalüberhangs mangelnden Bedarf ist zur Beantwortung der Frage, welcher von mehreren an sich geeigneten Arbeitnehmern nicht mehr verwendbar ist, eine Auswahlentscheidung zu treffen (vgl. Senatsurteil vom 19. Januar 1995 - 8 AZR 914/93 - BAGE 79, 128, 136 = AP Nr. 12 zu Art. 13 Einigungsvertrag, zu B III 1 der Gründe). Entsprechendes gilt bei Verschmelzung, Eingliederung oder wesentlicher Änderung des Aufbaues der Beschäftigungsstelle, solange ein Arbeitsplatz für eine mögliche Verwendung der an sich geeigneten Arbeitnehmer zur Verfügung steht.

c) Der Arbeitgeber ist im Falle einer Bedarfskündigung nach dem Einigungsvertrag nicht an die Grundsätze der sozialen Auswahl gem. § 1 Abs. 3 KSchG gebunden. Die Auswahlentscheidung darf jedoch nicht willkürlich erfolgen, sondern ist gem. § 315 Abs. 1 BGB nach billigem Ermessen zu treffen und muß, um nicht gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB) zu verstoßen, ohne Vorrang der dienstlichen Interessen soziale Belange angemessen berücksichtigen (Senatsurteil vom 19. Januar 1995, aaO, zu B III 2 der Gründe; dem folgend BAG Urteil vom 5. Oktober 1995 - 2 AZR 1019/94 - AP Nr. 55 zu Einigungsvertrag Anlage I Kap. XIX und BAG Urteil vom 26. Oktober 1995 - 2 AZR 1026/94 - AP Nr. 35 zu Art. 20 Einigungsvertrag, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen).

d) Danach ist es nicht zu beanstanden, wenn im Zuge der Erneuerung des Hochschulwesens keine Stellen fortgeführt, sondern alle



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



nach dem Haushalt vorgesehenen Stellen aus dem Kreis der bisherigen Beschäftigten neu besetzt werden (BAG Urteil vom 5. Oktober 1995 - 2 AZR 1019/94 - aaO; dem folgend Senatsurteil vom 13. Juni 1996 - 8 AZR 392/94 - n.v.). Waren die nach der Organisationsentscheidung des Landes vorgesehenen Stellen besetzt und verlief das im Zuge der Besetzung der vorhandenen Stellen erforderliche Auswahlverfahren rechtmäßig, so bestand für die weitere Verwendung der nicht zum Zuge gekommenen Arbeitnehmer kein Bedarf mehr. Seiner Verantwortung für eine willkürfreie, mit dem Grundsatz von Treu und Glauben vereinbare Auswahlentscheidung im Besetzungsverfahren kann sich das Land nicht dadurch entziehen, daß es Besetzungsvorschläge der zuständigen Kommissionen ungeprüft übernimmt. Die jeweilige Auswahlentscheidung ist gleichwohl daraufhin gerichtlich überprüfbar, ob objektiv die Grenzen der §§ 315 Abs. 1, 242 BGB gewahrt wurden (Senatsurteil vom 29. August 1996 - 8 AZR 505/95 - AP Nr. 63 zu Einigungsvertrag Anlage I Kap. XIX, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen, zu B II der Gründe).

3. Der Beklagte hat nicht ausreichend dargelegt, daß für die Klägerin keine weitere "Verwendbarkeit" bestand. Insbesondere hat er nicht dargelegt, weshalb die Klägerin nicht auf den Stellen, für die sie sich beworben hatte, weiterverwendet werden konnte.

Dabei ist als Sachvortrag des Beklagten nur zu berücksichtigen, was dem Personalrat mitgeteilt worden war. Zwar muß der Arbeitgeber dem Personalrat nur die für seinen Kündigungsentschluß maßgebenden Tatsachen mitteilen. Reichen die mitgeteilten Tatsa-



chen zur Rechtfertigung nicht aus, berührt dies zwar nicht die Ordnungsmäßigkeit der Anhörung, führt aber zur Sozialwidrigkeit der Kündigung (vgl. BAG Urteil vom 9. April 1987 – 2 AZR 210/86 – AP Nr. 18 zu § 1 KSchG 1969 Krankheit, zu B IV 2 a der Gründe, m.w.N.). Diese Grundsätze gelten auch dann, wenn der Personalrat die im Beteiligungsverfahren notwendigen Informationen in der Weise erhielt, daß zwei Personalratsmitglieder als "Ohr des Personalrats" die Erarbeitung der Besetzungsvorschläge durch die Kommission und die dabei angestellten Auswahlüberlegungen mitverfolgen.

Da der Beklagte die in der Kommission erörterten konkreten Auswahlüberlegungen hinsichtlich der Besetzung der neun Stellen, auf die sich die Klägerin beworben hatte, nicht dargelegt hat, führt dies schon zur Unwirksamkeit der Bedarfskündigung. Die vier Bewerbungen der Klägerin auf die Stellennummern bis hatte die Auswahlkommission nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts weder erörtert noch darüber entschieden. Es kann daher nicht ausgeschlossen werden, daß die Klägerin eine dieser Stellen hätte erhalten müssen.

III. Da die Kündigung somit schon aus materiell-rechtlichen Gründen unwirksam ist, kommt es auf die ordnungsgemäße Beteiligung der zuständigen Personalvertretung nicht mehr an. Es kann dahingestellt bleiben, ob dem Landesarbeitsgericht auch hinsichtlich der Unwirksamkeit der Kündigung aus personalvertretungsrechtlichen Gründen zu folgen wäre (vgl. zur Beteiligung der Personalvertretung bei Bedarfskündigungen Senatsurteil vom 27. April 1995



- 12 -

- 8 AZR 592/94 - n.v., zu B I der Gründe; Urteil des Zweiten Senats vom 26. Oktober 1995 - 2 AZR 1026/94 - AP Nr. 35 zu Art. 20 Einigungsvertrag, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen, zu II der Gründe).

C. Der Beklagte hat gemäß § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten seiner erfolglosen Revision zu tragen.

Ascheid

Dr. Wittek

Müller-Glöße

P. Knospe

Dr. E. Vesper

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)