

Aktenzeichen: 8 AZR 89/95
Bundesarbeitsgericht 8. Senat

Urteil vom 12. Dezember 1996
- 8 AZR 89/95 -

I. Arbeitsgericht
Stralsund

Urteil vom 10. August 1993
- 70 Ca 62/92 -

II. Landesarbeitsgericht
Mecklenburg-Vorpommern

Urteil vom 10. November 1994
- 1 Sa 780/93 -

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

Entscheidungsstichwort:

Kündigung nach Einigungsvertrag - mangelnder Bedarf und Auswahlentscheidung

Gesetz:

Einigungsvertrag Anlage I Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 Abs. 4 Ziff. 2; BGB §§ 242, 315; KSchG § 1; GG Art. 3 Abs. 1, 20 Abs. 1; PersVG-DDR § 72 Abs. 3, 4; AGB-DDR § 55 Abs. 2

Leitsätze:

K e i n e



8 AZR 89/95

1 Sa 780/93 Mecklenburg-Vorpommern

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
12. Dezember 1996

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 12. Dezember 1996 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Ascheid, die Richter Dr. Müller-Glöge und Dr. Mikosch sowie den ehrenamtlichen Richter Brückmann und die ehrenamtliche Richterin Morsch für Recht erkannt:



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



- 2 -

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Mecklenburg-Vorpommern vom 10. November 1994 - 1 Sa 780/93 - aufgehoben.

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Stralsund vom 10. August 1993 - 70 Ca 62/92 - abgeändert:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

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 ordentlichen Kündigung, die der Beklagte auf Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 Abs. 4 Ziff. 2 der Anlage I zum Einigungsvertrag (künftig: Abs. 4 Ziff. 2 EV) stützt.

Die im Jahre 1943 geborene Klägerin ist verheiratet. Sie war seit dem 1. August 1962 als Lehrerin für untere Klassen im Schuldienst der ehemaligen DDR tätig. Zuletzt unterrichtete sie an der A -Schule im Schulamtsbezirk S

Der Beklagte beteiligte den bestehenden Bezirkspersonalrat, der der beabsichtigten Kündigung der Klägerin mit Schreiben vom 1. Juni 1992 widersprach. Er kündigte dann am 29. Juni 1992 das Arbeitsverhältnis durch Übergabe des Kündigungsschreibens vom 26. Mai 1992 ordentlich zum 30. September 1992 wegen mangelnden Bedarfs.



Mit ihrer am 14. Juli 1992 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat die Klägerin die Unwirksamkeit der Kündigung geltend gemacht und ihre vorläufige Weiterbeschäftigung verlangt. Sie ist der Auffassung, für ihre Tätigkeit habe durchaus Bedarf bestanden. Der Beklagte hätte eine Auswahl innerhalb des Schulamtsbezirks nach sozialen Gesichtspunkten treffen und berücksichtigen müssen, daß sie sich gegenüber dem Bezirkspersonalrat zu einer Reduzierung ihrer Arbeitszeit bereit erklärt habe. Hätte sie Anfang 1992 gewußt, daß mit der Ablehnung von Teilzeitarbeit eine Kündigung verbunden sei, hätte sie Teilzeitarbeit schon damals akzeptiert. Ein konkretes Angebot hierzu sei ihr nicht unterbreitet worden. Vor Ausspruch der Kündigung sei der Bezirkspersonalrat als die zuständige Personalvertretung nicht ordnungsgemäß beteiligt worden.

Die Klägerin hat beantragt,

1. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung des Beklagten vom 26. Mai 1992 nicht aufgelöst worden sei,
2. den Beklagten zu verurteilen, die Klägerin zu den bisherigen Arbeitsbedingungen weiterzubeschäftigen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat vorgetragen, im Bereich des Schulamtes S habe für das Schuljahr 1992/93 bei 3.821 Schülern in 178 Grundschulklassen ein Unterrichtsbedarf von 4.249 Stunden zuzüglich 107,6 Abminde-



rungsstunden bestanden. Dies ergebe bei 27 Wochenstunden je Lehrer einen Bedarf von 161,4 Lehrerstellen. Demgegenüber habe es 244,1 Stellen gegeben. Der Überhang an Grundschullehrern habe an der A -Schule 6,4 Stellen betragen; auch in den angrenzenden Schulamtsbezirken hätten Grundschullehrerstellen mangels Bedarfs abgebaut werden müssen. Die Auswahl sei in besonderen Fällen nach dienstlichen Interessen und allgemein vorsorglich nach sozialen Gesichtspunkten erfolgt, nämlich nach Lebensalter, Familienstand, Anzahl der Unterhaltsberechtigten, Beschäftigungsdauer, Einkünften des Ehegatten, Umschulungsmöglichkeiten, beruflicher Perspektive und möglicher Inanspruchnahme der Ruhestandsregelung. Dabei seien jeweils die Lehrkräfte einer Schule untereinander verglichen worden. Die Klägerin habe im Vorfeld der Kündigung Teilzeitarbeit wiederholt abgelehnt und sei daher mit Lehrern, die diese akzeptiert hätten, nicht vergleichbar gewesen. Die Beteiligung einer Personalvertretung sei nicht erforderlich gewesen, weil die Kündigungsentscheidung im Kultusministerium gefallen sei und dort ein Hauptpersonalrat zur Zeit der Kündigung - unstreitig - nicht bestanden habe. Vorsorglich sei der Bezirkspersonalrat, der sich für das Schulamt für zuständig gehalten habe, ordnungsgemäß beteiligt worden.

Die Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter.



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



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 unter Aufhebung bzw. Abänderung der Urteile der Vorinstanzen zur Klagabweisung (§ 564 Abs. 1, § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO).

A. Das Landesarbeitsgericht hat im wesentlichen ausgeführt:

Die Kündigung sei nicht schon wegen mangelhafter Beteiligung des zuständigen Bezirkspersonalrats unwirksam.

Der Beklagte habe einen Überhang an Grundschullehrern rechnerisch nachvollziehbar dargelegt. Es könne dahinstehen, ob die Klägerin den mangelnden Bedarf hinreichend bestritten habe.

Die Kündigung sei sozialwidrig, weil aus dem Lehrerüberhang nicht die fehlende Beschäftigungsmöglichkeit gerade auch für die Klägerin folge. Die Auswahlentscheidung entspreche nicht billigem Ermessen. Sie hätte nicht allein auf die einzelne Schule bezogen getroffen werden dürfen. Soweit die Klägerin Namen von Kolleginnen genannt habe, seien diese allerdings durchweg gleichaltrig oder älter, gleichlang oder länger beschäftigt und auch im übrigen nicht weniger schutzbedürftig. Jedoch wäre es dem Beklagten zumutbar gewesen, die Klägerin auf einer Teilzeitstelle weiterzubeschäftigen. Da sich der Beklagte offenbar entschlossen habe, dem verminderten Bedarf durch die Einrichtung von Teilzeitarbeitsplätzen Rechnung zu tragen, sei er in der Auswahl hierfür



nicht frei gewesen. Es entspreche nicht billigem Ermessen, nur diejenigen Arbeitnehmer zu berücksichtigen, die sich frühzeitig und vorbehaltlos zu Teilzeitarbeit bereit erklärt hätten. Der Arbeitgeber müsse grundsätzlich gegenüber dem schutzbedürftigeren, aber nicht vorbehaltlos mit einer Änderung der Arbeitsbedingungen einverstandenem Arbeitnehmer eine Änderungskündigung aussprechen, anstatt einen vorbehaltlos einverstandenem, aber weniger schutzbedürftigen Arbeitnehmer weiterzubeschäftigen. Es hätte gegenüber der Klägerin eines konkreten Angebots zur Teilzeitbeschäftigung verbunden mit einer Fristsetzung und einer Belehrung über die Folgen der Ablehnung bedurft. Da ein solches Angebot nicht erfolgt sei, sei die Klägerin auch mit den Lehrern vergleichbar gewesen, die aufgrund ihrer Bereitschaft zur Teilzeitarbeit weiterbeschäftigt worden seien. Der Beklagte habe die Sozialdaten dieser Lehrer nicht mitgeteilt. Deshalb sei zu vermuten, daß unter ihnen jedenfalls einige seien, die weniger schutzwürdig als die Klägerin seien. Jedenfalls könne sich der Beklagte nicht darauf berufen, die soziale Auswahl sei auch insoweit richtig gewesen; denn eine vergleichende Auswahlentscheidung in Bezug auf diese Arbeitnehmer sei nicht Gegenstand der Unterrichtung des Bezirkspersonalrats gewesen.

B. Diese Ausführungen halten der revisionsgerichtlichen Überprüfung nicht stand.

I. Das Landesarbeitsgericht hat allerdings im Ergebnis zutreffend erkannt, daß die Kündigung nicht aus personalvertretungsrechtlichen Gründen unwirksam ist.



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



1. Keiner Entscheidung bedarf, ob der Bezirkspersonalrat entsprechend der Auffassung des Landesarbeitsgerichts überhaupt zu beteiligen war. Der Senat hat wiederholt zur Zuständigkeit der "Bezirkspersonalräte" bei Lehrerkündigungen in Mecklenburg-Vorpommern entschieden (vgl. Urteile vom 27. April 1995 - 8 AZR 592/94 - n.v., zu B I der Gründe; vom 29. August 1996 - 8 AZR 35/95 -, zur Veröffentlichung vorgesehen, zu B IV der Gründe; vom 29. August 1996 - 8 AZR 892/94 - n.v., zu B II der Gründe; vom 10. Oktober 1996 - 8 AZR 677/94 - n.v., zu B III der Gründe). Hierauf kann verwiesen werden. Die Auffassung der Revisionserwiderung, das Fehlen einer zuständigen Personalvertretung hätte die Unwirksamkeit der Kündigung bewirkt, ist nicht haltbar.

2. Sofern nach den Grundsätzen der zitierten Senatsentscheidungen der Bezirkspersonalrat als zuständige Personalvertretung an der Kündigung mitzuwirken hatte, hat der Beklagte den gesetzlichen Anforderungen des Beteiligungsverfahrens genügt.

a) Wie das Landesarbeitsgericht im Anschluß an die Vernehmung der Vorsitzenden des Bezirkspersonalrats als Zeugin unangefochten festgestellt hat, hat der Beklagte den Bezirkspersonalrat über die für ihn maßgebenden Kündigungsgründe und Auswahlgesichtspunkte unter Darlegung auch der sozialen Verhältnisse aller als vergleichbar angesehenen Lehrer im Schulamtsbezirk unterrichtet. An diese Feststellung ist der Senat gebunden (§ 561 Abs. 2 ZPO). Die Revision erhebt insoweit keinen Angriff. Damit war die Unterrichtung der Personalvertretung ordnungsgemäß (vgl. nur Senatsurteil



- 8 -

vom 29. August 1996 - 8 AZR 35/95 - aaO, zu B IV 2 der Gründe, m.w.N.).

b) Der Beklagte hat den Einwendungen des Bezirkspersonalrats vom 1. Juni 1992 nicht entsprochen. Entgegen § 72 Abs. 3 PersVG-DDR hat er seine Entscheidung dem Bezirkspersonalrat nicht schriftlich (sondern nur mündlich) mitgeteilt. Das war jedoch unschädlich. Ein Hauptpersonalrat im Kultusministerium war nämlich unstreitig nicht gebildet. Da keine übergeordnete Dienststelle mit einer Stufenvertretung mehr bestand, kam das Verfahren nach § 72 Abs. 4 PersVG-DDR nicht in Betracht (vgl. Senatsurteil vom 18. Januar 1996 - 8 AZR 868/93 - n.v., zu II 4 b der Gründe, m.w.N.; Grabendorff u.a., BPersVG, 8. Aufl., § 72 Rz 14, 19). Ob sich die Personalvertretung, wie das Landesarbeitsgericht meint, generell mit einer mündlichen Mitteilung und Begründung einverstanden erklären kann oder ob dem ein zwingender Charakter der Schriftform in § 72 Abs. 3 PersVG-DDR (vgl. Grabendorff u.a., aaO, § 72 Rz 14; Lorenzen u.a., BPersVG, Stand Oktober 1996, § 72 Rz 20) entgegensteht, kann demnach dahingestellt bleiben.

c) Weitere Mängel des Beteiligungsverfahrens sind nicht geltend gemacht und auch nicht ersichtlich.

II. Die Kündigung ist entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts nicht sozialwidrig. Sie ist vielmehr nach Abs. 4 Ziff. 2 EV zulässig, weil die Klägerin wegen mangelnden Bedarfs nicht mehr verwendbar war.



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



1. Im Schulamtsbezirk bestand mangelnder Bedarf an Grundschullehrern.

a) Mangelnder Bedarf liegt vor, wenn im betreffenden Arbeitsbereich ein Überhang an Arbeitskräften besteht. Dieser Kräfteüberhang muß sich konkret auf das Tätigkeitsfeld des zu kündigenden Arbeitnehmers auswirken. Insoweit gelten im wesentlichen dieselben Maßstäbe wie bei Kündigungen, die aus dringenden betrieblichen Erfordernissen im Sinne von § 1 Abs. 2 KSchG ausgesprochen werden. Der nachvollziehbar prognostizierte Bedarf an bestimmten Arbeitnehmern ist der Anzahl der vorhandenen vergleichbaren Arbeitnehmer entgegenzustellen. Für die Beurteilung ist die Situation im Schulamtsbezirk maßgebend, weil der Beklagte in diesem Rahmen Bedarf oder Überhang an einzelnen Schulen durch Versetzungen ausgleichen kann und muß. Die Bedarfslage an den einzelnen Schulen ist demgegenüber zufällig; sie vermittelt kein zutreffendes Bild des wirklichen Bedarfs beim Beklagten. Andererseits wäre eine ausschließlich landesweite Berechnung schon deshalb ungeeignet, weil der Beklagte die Lehrer nicht landesweit beliebig einsetzen kann (vgl. Senatsurteile vom 19. Januar 1995 - 8 AZR 914/93 - AP Nr. 12 zu Art. 13 Einigungsvertrag, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen, zu B II 1 der Gründe, m.w.N.; vom 10. Oktober 1996 - 8 AZR 677/94 - n.v., zu B II 1 der Gründe, m.w.N.).

b) Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend erkannt, daß der Beklagte den mangelnden Bedarf an Grundschullehrern im Schulamtsbezirk S schlüssig dargelegt hat. Der Beklagte hat



anhand der aufgelisteten Vorgaben nachvollziehbar berechnet, wieviele Grundschullehrer im Schulamtsbezirk benötigt wurden. Er hat dem die Zahl der tatsächlich vorhandenen Grundschullehrer im Schulamtsbezirk entgegengestellt. Die Klägerin hat hiergegen nichts vorgebracht. Ihre Auffassung, die "Zahlenakrobatik" des Beklagten sei nicht nachvollziehbar, stellt kein substantiiertes Bestreiten dar. Das Landesarbeitsgericht hat auch zu Recht auf den Kündigungszeitpunkt abgestellt und der durch geänderte Umstände bedingten nachträglichen Wiedereinstellung einzelner Lehrer keine entscheidende Bedeutung beigemessen.

2. Da der Bedarf an Grundschullehrern nicht gänzlich weggefallen war, hatte der Beklagte eine Auswahlentscheidung unter den vergleichbaren Grundschullehrern vorzunehmen. Die Klägerin hat eine Fehlerhaftigkeit der Auswahl zu ihren Lasten nicht dargelegt. Sie war nach Ablauf der Kündigungsfrist nicht mehr verwendbar.

a) Wie der Senat mit Urteil vom 19. Januar 1995 (- 8 AZR 914/93 - AP Nr. 12 zu Art. 13 Einigungsvertrag, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen) ausgeführt hat, findet § 1 Abs. 3 KSchG auf die nach Abs. 4 Ziff. 2 EV erforderliche Auswahlentscheidung keine Anwendung.

aa) Abs. 4 EV ersetzt in seinem Regelungsbereich die allgemeinen Vorschriften des § 1 KSchG. Die Maßgaben des Abs. 4 EV legen sachliche Gründe fest, aus denen eine ordentliche Kündigung unabhängig von § 1 KSchG möglich ist (Senatsurteile vom 24. September



1992 - 8 AZR 557/91 - BAGE 71, 221, 224 = AP Nr. 3 zu Einigungsvertrag Anlage I Kap. XIX, zu I 3 der Gründe; vom 18. März 1993 - 8 AZR 356/92 - BAGE 72, 361, 364 = AP Nr. 12 zu Einigungsvertrag Anlage I Kap. XIX, zu B I 2 der Gründe; vom 26. August 1993 - 8 AZR 561/92 - BAGE 74, 120, 124 = AP Nr. 8 zu Art. 20 Einigungsvertrag, zu B II 4 a der Gründe; vom 23. September 1993 - 8 AZR 262/92 - AP Nr. 9 zu Art. 20 Einigungsvertrag, zu II 1 der Gründe; vom 16. März 1994 - 8 AZR 688/92 - BAGE 76, 142, 145 f. = AP Nr. 21 zu Einigungsvertrag Anlage I Kap. XIX, zu II 3 b aa der Gründe; vom 28. April 1994 - 8 AZR 209/93 - BAGE 76, 317, 320 f. = AP Nr. 12 zu Art. 20 Einigungsvertrag, zu I 2 b aa der Gründe). § 1 Abs. 3 KSchG bezieht sich demgegenüber schon nach seinem Wortlaut nur auf betriebsbedingte Kündigungen im Sinne des § 1 Abs. 2 KSchG. Eine Verweisung auf § 1 Abs. 3 KSchG ist in Abs. 4 EV unterblieben.

bb) Zu den sachlichen, die Kündigung insgesamt rechtfertigenden Gründen nach Abs. 4 Ziff. 2 EV gehört auch die Frage der Verwendbarkeit und damit die Auswahl des zu kündigenden Arbeitnehmers. Die Bestimmung konkretisiert damit nicht etwa nur den Begriff der dringenden betrieblichen Erfordernisse, sondern stellt eine eigenständige und abschließende Regelung zur Rechtfertigung der Kündigung auch im Hinblick auf § 1 Abs. 3 KSchG dar. Das entspricht dem Zweck der Vorschrift, im vielfach überbesetzten öffentlichen Dienst der ehemaligen DDR die Trennung von nicht mehr benötigten Arbeitnehmern zu erleichtern, Personal einzusparen und den raschen Aufbau einer leistungsfähigen Verwaltung zu gewährleisten. Wollte man in Abs. 4 Ziff. 2 EV nur eine Konkretisierung



des § 1 Abs. 2 KSchG sehen, hätte es einer besonderen Regelung kaum bedurft. Zwar ist das Kündigungsschutzgesetz in Anlage I Kapitel VIII Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 6 EV im Beitrittsgebiet mit bestimmten hier nicht weiter interessierenden Maßgaben in Kraft gesetzt worden. Gemäß Anlage I Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 Abs. 1 EV steht das einer Eigenständigkeit des Sonderkündigungsrechts in Abs. 4 EV aber nicht entgegen.

cc) Findet danach § 1 Abs. 3 KSchG auf die Auswahl des zu kündigenden Arbeitnehmers bei der Kündigung nach Abs. 4 Ziff. 2 EV keine Anwendung, so unterliegt die Auswahlentscheidung nicht etwa einem freien, der gerichtlichen Überprüfung entzogenen Ermessen des Arbeitgebers. Vielmehr bleibt der Maßstab von Treu und Glauben bestehen, soweit es beim Kündigungsschutz an einer gesetzlichen Konkretisierung fehlt. Der Arbeitgeber darf daher im Rahmen des Abs. 4 EV nicht willkürlich handeln oder besonders schutzwürdige Arbeitnehmer vorrangig entlassen. Er muß seine einseitige, einzelne Arbeitnehmer belastende Auswahlentscheidung nach vernünftigen, sachlichen Gesichtspunkten treffen und billiges Ermessen (§ 315 Abs. 1 BGB) wahren. Insbesondere darf er nicht nur eigene Belange berücksichtigen. Bei Anwendung der Generalklauseln der §§ 242, 315 BGB sind das Sozialstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 1 GG und der Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG zur Geltung zu bringen. Auch der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz kann bei dem Massentatbestand der Bedarfskündigung nicht außer acht bleiben. Der öffentliche Arbeitgeber hat bei der Auswahl deshalb auch die sozialen Gesichtspunkte ausreichend zu berücksichtigen. Dienstliche Gründe und soziale Belange des Ar-



beitnehmers sind gegeneinander abzuwägen. Eine analoge Anwendung von § 1 Abs. 3 KSchG stellt das nicht dar.

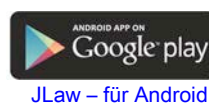
dd) Die Bedeutung des Sozialstaatsprinzips verbietet es nach Auffassung des Senats, dienstlichen Auswahlbelangen des Arbeitgebers eine Vorrangtendenz einzuräumen. Solche Belange sind vielmehr in die Abwägung der beiderseitigen Interessen einzustellen. Sie können je nach ihrem Gewicht dazu führen, daß einem nach sozialen Gesichtspunkten an sich schutzwürdigen Arbeitnehmer zu Recht gekündigt wird. Aufgabe der Gerichte ist es, das Gewicht einzelner dienstlicher Auswahlbelange im Verhältnis zu einer höheren sozialen Schutzwürdigkeit des Arbeitnehmers zu bestimmen. Fehlt es an der Darlegung konkreter dienstlicher Belange, so bleibt allein die Auswahl nach sozialen Gesichtspunkten.

ee) Als zu berücksichtigende soziale Gesichtspunkte kommen wie bei § 1 Abs. 3 KSchG zunächst das Lebensalter und die Unterhaltungspflichten des Arbeitnehmers in Betracht. Älteren Arbeitnehmern und solchen mit Unterhaltungspflichten kommt ein höherer Schutz zu. Demgegenüber tritt die Bedeutung der Dauer der Betriebszugehörigkeit für den Kündigungstatbestand des Abs. 4 Ziff. 2 EV deutlich zurück. Eine freie Wahl des Arbeitsplatzes bestand in der ehemaligen DDR praktisch nicht. Die Berufsausübung im Anschluß an die Ausbildung war weitgehend vorgegeben. Dem Gesichtspunkt der Betriebszugehörigkeit ist daher durch die Berücksichtigung des Lebensalters regelmäßig ausreichend Rechnung getragen.

ff) Für die Darlegungs- und Beweislast ergeben sich ganz ähnli-



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



che Grundsätze wie bei § 1 Abs. 3 KSchG:

Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts hat der Arbeitgeber im Umfang seiner materiellrechtlichen Auskunftspflicht gemäß § 1 Abs. 3 Satz 1 2. Halbsatz KSchG auf Verlangen des Arbeitnehmers auch im Kündigungsschutzprozeß die Gründe darzulegen, die ihn zu der getroffenen sozialen Auswahl veranlaßt haben. Im übrigen trägt der Arbeitnehmer nach § 1 Abs. 3 Satz 3 KSchG die Darlegungs- und Beweislast für die Tatsachen, aus denen sich ergeben soll, daß der Arbeitgeber bei der Auswahl soziale Gesichtspunkte nicht oder nicht ausreichend berücksichtigt hat (BAG Urteil vom 24. März 1983 - 2 AZR 21/82 - BAGE 42, 151, 160 f. = AP Nr. 12 zu § 1 KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung, zu B III 2 c der Gründe; Urteil vom 21. Juli 1988 - 2 AZR 75/88 - AP Nr. 17 zu § 1 KSchG 1969 Soziale Auswahl, zu II 2 a, b der Gründe; Urteil vom 15. Juni 1989 - 2 AZR 580/88 - BAGE 62, 116, 125 f. = AP Nr. 18 zu § 1 KSchG 1969 Soziale Auswahl, zu B II 3 b aa der Gründe; Urteil vom 5. Mai 1994 - 2 AZR 917/93 - AP Nr. 23 zu § 1 KSchG 1969 Soziale Auswahl, zu II 3 b aa der Gründe).

Auch einen etwaigen Verstoß gegen Treu und Glauben muß der Arbeitnehmer rügen. Ohne seine Behauptung, die Auswahlentscheidung sei fehlerhaft getroffen worden, besteht kein Anlaß für den Arbeitgeber, auf diese Frage einzugehen. Der Arbeitgeber muß von sich aus nur die betrieblichen Gründe darlegen.

Ist der Arbeitnehmer nicht in der Lage, substantiiert zur Auswahl Stellung zu nehmen, so muß der Arbeitgeber die Gründe für



die getroffene Auswahl darlegen, wenn der Arbeitnehmer ihn hierzu auffordert. Das entspricht § 242 BGB. Allein der Arbeitgeber, der zwangsläufig die Auswahl getroffen hat, vermag vollständig hierzu vorzutragen. Der Arbeitnehmer kann die "innere Tatsache" der Auswahlentscheidung nicht kennen und müßte weitgehend "ins Blaue hinein" vortragen. An das Auskunftsverlangen sind keine hohen Anforderungen zu stellen.

Kommt der Arbeitgeber dem Auskunftsverlangen des Arbeitnehmers nach, so hat letztlich der Arbeitnehmer einen Verstoß gegen Treu und Glauben zu beweisen. Es geht zu seinen Lasten, wenn er die ungenügende Berücksichtigung sozialer Belange nicht beweisen kann.

b) Die Klägerin hat einen Verstoß gegen Treu und Glauben (§§ 242, 315 BGB) nicht dargelegt.

aa) Das Landesarbeitsgericht hat zwar zutreffend angenommen, es komme für die Auswahlentscheidung nicht auf die einzelne Schule, sondern den Schulamtsbezirk an, jedoch übersehen, daß allein eine im Ergebnis fehlerhafte Auswahlentscheidung wegen Verstoßes gegen Treu und Glauben gem. §§ 242, 315 BGB unwirksam sein kann. Hierzu bedürfte es der Feststellung konkreter Tatsachen, die die Treuwidrigkeit der streitgegenständlichen Kündigung belegen. Daß der Beklagte die Auswahlentscheidung in einem zu engen Rahmen vorgenommen hat, belegt nicht, daß die Entscheidung, beurteilt nach den Verhältnissen im größeren Rahmen des Schulamtsbezirks, wegen Verstoßes gegen Treu und Glauben unwirksam sein muß (Senatsurteil



vom 29. August 1996 - 8 AZR 35/95 - aaO, zu B II 2 der Gründe).

Der Beklagte hat im Prozeß die Sozialdaten aller vergleichbarer Grundschullehrer im Schulamtsbezirk mitgeteilt. Er ist damit dem Auskunftsverlangen der Klägerin nachgekommen. Deren Sache wäre es daher gewesen, die Auswahl konkret zu rügen. Soweit die Klägerin Namen von Kolleginnen genannt hat, hat das Landesarbeitsgericht ohne Rechtsfehler angenommen, diese seien nicht weniger schutzwürdig als die Klägerin gewesen. Gegen diese Würdigung wendet sich die Revisionserwiderung auch nicht, sondern macht weiterhin lediglich den zu engen Rahmen der Auswahl geltend. Dieser Fehler der Auswahl hat sich jedoch nicht zu Lasten der Klägerin ausgewirkt. Die Klägerin hat trotz vollständiger Unterrichtung über den maßgeblichen Kreis der Lehrer und über deren Sozialdaten einen Verstoß gegen Treu und Glauben nicht darzulegen vermocht.

bb) Ein Verstoß gegen Treu und Glauben liegt nicht darin, daß der Beklagte keine Kündigungen gegenüber Lehrern ausgesprochen hat, die sich zu einer Reduzierung ihrer Arbeitszeit bereit erklärt hatten und eine dementsprechende Vertragsänderung vollzogen haben. Vielmehr sind diese Lehrer nicht als vergleichbar mit der Klägerin anzusehen. Der Senat hat im Urteil vom 29. August 1996 (- 8 AZR 35/95 - aaO, zu B II 4 der Gründe) bereits ausgeführt, daß keine Austauschbarkeit zwischen Vollzeitlehrern und solchen Lehrern besteht, die im Interesse aller Kollegen mit einer Reduzierung der Arbeitszeit einverstanden waren.



Das vom Beklagten in diesem Zusammenhang gewählte Verfahren hält einer Prüfung nach dem Maßstab von Treu und Glauben stand:

Der Beklagte mußte weder gegenüber allen Lehrern konkrete und verbindliche Angebote zu einer (bestimmten) Reduzierung der Arbeitszeit abgeben noch entsprechende Änderungskündigungen aussprechen. Ein solches Vorgehen wäre, wie der Beklagte zu Recht geltend macht, mit großen tatsächlichen und rechtlichen Risiken behaftet gewesen. Der Umfang einer für die Kündigungsentscheidung erheblichen Reduzierung der Arbeitszeit hätte im Hinblick auf die mehr oder weniger große Schutzbedürftigkeit des einzelnen Lehrers in allen Fällen individuell bestimmt werden müssen. Das war jedoch praktisch kaum möglich. Der Beklagte hätte kaum vorhersehen können, welche Verringerung des Arbeitskräfteüberhangs erreicht werden würde. Deshalb durfte er zunächst die Bereitschaft zu einem Übergang auf Teilzeitarbeit erfragen und eine Ablehnung als gegeben hinnehmen.

Das Landesarbeitsgericht hat an sich zutreffend erkannt, daß der Beklagte bei der Auswahl der Lehrer, mit denen reduzierte Arbeitszeit vereinbart wurde, nicht frei war. Es hat aber nicht berücksichtigt, daß der Beklagte insofern nicht willkürlich gehandelt hat, sondern alle Lehrer, auch die Klägerin, aufgefordert hat, sich zu Teilzeitarbeit zu erklären. Die Klägerin hat nicht behauptet, es seien zur Reduzierung der Arbeitszeit bereite Lehrer dafür nicht berücksichtigt worden. Es bestand also für alle Grundschullehrer grundsätzlich die Möglichkeit des Übergangs zu Teilzeitarbeit.



Entgegen der Auffassung der Klägerin war mit der Ablehnung von Teilzeitarbeit nicht ohne weiteres die Kündigung verbunden. Vielmehr fielen diejenigen Lehrer, die eine Reduzierung der Arbeitszeit ablehnten, in die Gruppe der vergleichbaren Lehrer, unter denen die Auswahl der zu Kündigenden vorzunehmen war. Damit mußte die Klägerin rechnen. Eine besondere Belehrung hierüber war nicht erforderlich, zumal die Wahrscheinlichkeit einer Kündigung auch davon abhing, wieviele und welche Lehrer von der Möglichkeit der Teilzeitarbeit Gebrauch machen würden.

Dem Beklagten kann nicht vorgeworfen werden, daß er die erst im Anhörungsverfahren gegenüber dem Bezirkspersonalrat erklärte Bereitschaft zu Teilzeitarbeit als verspätet angesehen hat. Nicht nur die Bedarfsberechnung, sondern grundsätzlich auch die Auswahl der zu Kündigenden war abgeschlossen. Durch Teilzeitarbeit konnte die vorgesehene Kündigung nur noch vermieden werden, wenn zusätzliche (Änderungs)Kündigungen ausgesprochen worden wären. Es stellt keinen Verstoß gegen Treu und Glauben dar, wenn die Beklagte diesen Weg nicht eingeschlagen hat; denn die Überlegungsfrist für die betroffenen Lehrer war ausreichend lang, und weitere Kündigungen wären an zeitliche Grenzen gestoßen. Auch im Falle des § 1 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 b in Verb. mit Satz 3 KSchG wird vorausgesetzt, daß der Arbeitnehmer zu geänderten Arbeitsbedingungen weiterbeschäftigt werden kann. Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts entspricht es nach alledem billigem Ermessen, nur die Lehrer für Teilzeitarbeit zu berücksichtigen, die sich bis zu einem bestimmten Zeitpunkt vorbehaltlos damit einverstan-



den erklärt haben. Dazu gehörte die Klägerin nicht.

III. Ein sonstiger Unwirksamkeitsgrund für die Kündigung ist weder geltend gemacht noch ersichtlich. Die am 29. Juni 1992 zugegangene Kündigung hat das Arbeitsverhältnis der Parteien daher mit der dreimonatigen Kündigungsfrist des § 55 Abs. 2 AGB-DDR zum 30. September 1992 aufgelöst.

IV. Da der Feststellungsantrag der Klägerin unbegründet ist, ist das Urteil des Landesarbeitsgerichts insgesamt aufzuheben. Die Vorinstanzen hätten auch dem Weiterbeschäftigungsantrag nicht stattgeben dürfen.

C. Die Klägerin hat als unterliegende Partei die Kosten des Rechtsstreits gemäß § 91 ZPO zu tragen.

Ascheid

Müller-Glöge

Mikosch

Brückmann

Morsch





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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)