

LANDEsarbeitsgericht NÜRNBERG

6 Sa 563/13

2 Ca 586/11

(Arbeitsgericht Bayreuth)

Datum: 14.08.2014

Rechtsvorschriften: § 15 Abs. 4, Abs. 5 KSchG

Leitsatz:

Kündigung eines Betriebsratsmitglieds wegen Betriebsschließung - keine Ausweitung des Schutzes des § 15 Abs. 5 KSchG auf andere Betriebe des Unternehmens - keine Pflicht des Arbeitgebers zur Schaffung von Arbeitsplätzen für Tätigkeiten, die von freien Mitarbeitern ausgeführt werden.

Urteil:

- I. Die Berufung der Klägerin gegen das Endurteil des Arbeitsgerichts Bayreuth vom 25.07.2013 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.
- II. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer aus betrieblichen Gründen ausgesprochenen Kündigung.

Die Klägerin ist seit etlichen Jahren bei der Beklagten, einer bundesweit tätigen gemeinnützigen Bildungseinrichtung mit Sitz in H..., als pädagogische Mitarbeiterin beschäftigt. Sie war in der Zweigstelle B... beschäftigt mit einem monatlichen Bruttogehalt von zuletzt etwa 2.000,- €. Die Beklagte beschäftigt weit mehr als zehn Arbeitnehmer.

In der Zweigstelle B..., in der zum damaligen Zeitpunkt zwanzig Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, dazu fünf Honorarkräfte beschäftigt waren, fanden am 29.06.2010 Wahlen zum Betriebsrat statt. Die Klägerin wurde in den Betriebsrat gewählt. Auf Anfechtung durch die Beklagte hin mit der Begründung, die fünf Honorarkräfte seien wahlberechtigte Arbeitnehmer, es hätte daher nur ein Betriebsratsmitglied gewählt werden dürfen, haben das Arbeitsgericht Bayreuth mit Beschluss vom 09.02.2011 – Az. 5 BV 19/10 – und das Landesarbeitsgericht Nürnberg mit Beschluss vom 05.09.2012 – Az. 4 TaBV 30/11 – die Wahlen für unwirksam erklärt. Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts wurde rechtskräftig.

Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis der Klägerin mit Schreiben vom 24.05.2011, nach Angaben der Klägerin zugegangen am 25.05.2011, ordentlich mit Wirkung zum 31.12.2011 (Anlage zur Klageschrift, Bl. 8 d.A.). Nach dem im Auftrag des für die Zweigstelle gebildeten Betriebsrates vom Gesamtbetriebsrat mit der Beklagten geschlossenen Sozialplan steht der Klägerin eine Abfindungszahlung von etwa 15.000,- € zu.

Mit ihrer am 14.06.2011 beim Arbeitsgericht eingereichten Klage selben Datum hat die Klägerin die Unwirksamkeit der Kündigung geltend gemacht. Sie hat die Auffassung vertreten, dringende betriebliche Gründe, die die Kündigung erforderlich machten, lägen nicht vor. Die Beklagte werde zur Mitteilung der Sozialdaten der anderen Arbeitnehmer aufgefordert. Die ordnungsgemäße Anhörung des Betriebsrats werde bestritten. Zudem sei sie als Betriebsratsmitglied nicht ordentlich kündbar.

Die Klägerin hat erstinstanzlich zuletzt beantragt:

1. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten vom 24.05.2011 nicht beendet wird.
2. Im Falle des Obsiegens mit dem Antrag zu 1. und/oder 2. wird die Beklagte verurteilt, die Klägerin bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens zu unveränderten arbeitsvertraglichen Bedingungen als pädagogische Mitarbeiterin weiterzubeschäftigen.

Die Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat eingewandt, die Kündigung sei sozial gerechtfertigt. Die Zweigstelle B.../K..., in der die Klägerin beschäftigt sei, werde zum 31.12.2011 geschlossen. Zu diesem Zeitpunkt fielen alle in der Zweigstelle bestehenden Arbeitsplätze ersatzlos und auf Dauer weg. Lediglich die Maßnahmen „Berufseinstiegsbegleitung“ und „Zeig, was Du kannst“ müssten aufgrund vertraglicher Verpflichtungen noch bis 31.08.2013 bzw. 31.01.2012 fortgeführt werden. Die Klägerin könne als Literaturwissenschaftlerin für diese Maßnahmen nicht eingesetzt werden. Nach den Vorgaben des Auftraggebers, der Bundesagentur für Arbeit, sei hierfür Personal erforderlich, das eine sozialpädagogische Ausbildung mit mindestens zwei Jahren Berufserfahrung mit Jugendlichen bzw. Berufserfahrung mit Jugendlichen und Medienarbeit aufweise. Ein Einsatz in anderen Betrieben komme mangels Vorhandenseins freier Arbeitsplätze dort nicht in Betracht.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, aufgrund ihres Schutzes als Betriebsratsmitglied müsse sie von der Beklagten vorrangig auch in anderen Betrieben beschäftigt werden. Dies könne etwa in der Zweigstelle in N... sein. Diese werde wie auch die Zweigstelle in B..., durch die Zweigstellenleiterin He... geführt. In N... würden zudem Lehrkräfte für Deutsch als Zweitsprache/Fremdsprache gesucht, wie sich aus einem Stellenangebot der Beklagten ersehen lasse (Anlage zum Schriftsatz der Klägerinvertreter vom 14.11.2011, Bl. 32 d.A.). Sie, die Klägerin, besitze eine Ausnahmegenehmigung für die Zulassung als Lehrkraft für die Unterrichtung im Integrationskurs für Deutsch als Zweitsprache. Die Beklagte habe in N... eine Vielzahl von derartigen Kursen mit zum Teil über einhundert Teilnehmern laufen. In der Betriebsstätte N... seien im Kündigungszeitpunkt acht Integrationsmaßnahmen durchgeführt worden, mit denen zwei festangestellte Lehrkräfte und zehn Honorarlehrkräfte befasst worden seien. Durch die Beschäftigung der Honorarlehrkräfte sei nachgewiesen, dass es freie Arbeitsplätze gebe. Der örtliche Betriebsrat der Niederlassung N... habe ihrer – der Klägerin - Versetzung nach N... ausdrücklich zugestimmt; auch sie selbst sei mit der Versetzung nach N... einverstanden. Die ordnungsgemäße Anhörung des Betriebsrats werde weiterhin bestritten. Die Beklagte hätte Einsatzmöglich-

keiten in anderen Zweigstellen prüfen müssen. Die Zweigstellenleiterin He... habe gegenüber dem Betriebsrat das Vorhandensein freier Stellen in N... fälschlicherweise verneint, wie das Unterrichtungsschreiben belege (Anlage zum Schriftsatz der Klägerinverteiler vom 14.11.2011, Bl. 40 f. d.A.).

Die Beklagte hat ausgeführt, § 15 Abs. 4 KSchG lasse die Kündigung auch von Betriebsratsmitgliedern zu. Die in B... vorhandene Betriebs- und Produktionsgemeinschaft sei vollständig aufgelöst worden. Freie Stellen in N... seien nicht vorhanden. Die unternehmerische Entscheidung, Unterricht durch freiberufliche Honorarlehrkräfte durchführen zu lassen, könne nicht in Frage gestellt werden. Diese Entscheidung sei bereits lange vor der Schließung der Zweigstelle B... getroffen worden. Das Anhörungsschreiben an den Betriebsrat sei vollständig und richtig (Anlage B 2, Bl. 55 f. d.A.). Ein anderer freier Arbeitsplatz habe auch nicht in anderen Filialen zur Verfügung gestanden.

Die Klägerin hat eingewandt, die Entscheidung, in N... mit Honorarlehrkräften arbeiten zu wollen, überzeuge als unternehmerisches Konzept nicht, sondern diene dazu, ihre – der Klägerin – Ansprüche zu unterminieren. Sie, die Klägerin, habe aufgrund ihrer Betriebsratsstätigkeit eine privilegierte Position, der Rechnung getragen werden müsse.

Das Arbeitsgericht Bayreuth hat am 25.07.2013 folgendes Endurteil verkündet:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens.
3. Der Streitwert wird auf 8.000,-- € festgesetzt.

Das Arbeitsgericht hat seine Entscheidung im wesentlichen damit begründet, das Arbeitsverhältnis sei durch die Kündigung aufgelöst worden. Die Beklagte habe unwidersprochen vorgetragen, den Betrieb eingestellt zu haben. Soweit Abwicklungsarbeiten nötig gewesen seien, sei die Klägerin hierfür nicht geeignet gewesen. Der Kündigung stehe der Schutz als Betriebsratsmitglied nicht entgegen. § 15 Abs. 4 KSchG erlaube eine ordentliche Kün-

digung zum Zeitpunkt der Stilllegung. Eine Pflicht zur Freikündigung von Arbeitsplätzen in anderen Betrieben des Unternehmers bestehe nicht. Auch sei die grundsätzliche Entscheidung, Tätigkeiten durch freiberufliche Honorarlehrkräfte ausüben zu lassen, nicht zu beanstanden. Für eine beschlossene und tatsächlich durchgeführte Unternehmerentscheidung spreche zunächst die Vermutung, dass sie aus sachlichen Gründen erfolgt sei. Die Klägerin habe nichts vorgetragen, das auf offensichtliche Unsachlichkeit oder Willkür schließen lasse. Anhaltspunkte dafür, dass die Anhörung des Betriebsrats nicht in Ordnung gewesen sei, seien nicht ersichtlich. Nach dem Grundsatz der subjektiven Determination müsse der Arbeitgeber diejenigen Kündigungsgründe einschließlich der den Kündigungssachverhalt prägenden Begleitumstände mitteilen, die er der Kündigung zugrunde legen wolle. Eine bewusste Fehlinformation des Betriebsrats sei nicht erkennbar.

Das Endurteil des Arbeitsgerichts ist der Klägerin, die ihre Prozessvertreter von ihrer Aufgabe entbunden hatte, ausweislich der Postzustellungsurkunde am 19.10.2013 zugestellt worden. Die nunmehrigen anwaltlichen Vertreter der Klägerin haben durch Schriftsatz vom 18.11.2013, beim Landesarbeitsgericht eingegangen am selben Tag, Berufung gegen die Entscheidung eingelegt. Sie haben die Berufung – nach Verlängerung der Begründungsfrist aufgrund am 19.12.2013 eingegangenen Antrags bis 20.01.2014 – mit am 20.01.2014 eingegangenem Schriftsatz selben Datums begründet.

Zur Begründung ihrer Berufung lässt die Klägerin vortragen, sie sei seit 09.07.2001 zunächst befristet und in der Folgezeit unbefristet bei der Beklagten tätig gewesen. Bei Übergabe der letzten Vertragsverlängerung Ende April 2009 habe die Zweigstellenleiterin He... ihr zugesagt, dass sie in N... weiterbeschäftigt werde, falls in B... keine Beschäftigungsmöglichkeit mehr gegeben sei. Sie bestreite nunmehr mit Nichtwissen, dass die Beklagte zum Zeitpunkt der Kündigung den Entschluss gefasst habe, die Zweigstelle in B.../K... dauerhaft zu schließen. Hiergegen spreche bereits, dass die Maßnahmen „Berufseinstiegsbegleitung“ und „Zeig was Du kannst“ von zwei fest angestellten Pädagoginnen weiterhin durchgeführt würden. Die Beklagte habe entgegen ihrem behaupteten Stilllegungsentschluss neue Räumlichkeiten angemietet, unter anderem einen Schulungsraum. Die Beklagte habe noch im Jahr 2013 bundesweit Lehrkräfte für das Fach Deutsch in einem Anstellungsverhältnis gesucht. Ihr Arbeitsverhältnis könne nicht ordentlich ge-

kündigt werden. Eine Betriebsstilllegung liege nicht vor. Die Beklagte sei zwar nicht verpflichtet, Arbeitsplätze in N... freizukündigen. Sie habe jedoch Beschäftigungsmöglichkeiten gehabt, was sich an der Ausschreibung für Honorarlehrkräfte zeige. Das bloße Suchen nach Honorarlehrkräften stelle kein unternehmerisches Konzept dar.

Die Klägerin und Berufungsklägerin stellt im Berufungsverfahren folgende Anträge:

1. Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Arbeitsgerichts Bayreuth vom 25.07.2013 abgeändert:

Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten vom 24.05.2011 nicht aufgelöst wird.

2. Die Beklagte die Kosten des Verfahrens.

Die Beklagte und Berufungsbeklagte beantragt dagegen,

die Berufung als unbegründet zurückzuweisen.

Die Beklagte beruft sich darauf, dass die Klägerin selbst in öffentlicher Sitzung vor dem Arbeitsgericht am 12.01.2012 erklärt habe, sie bestreite die Schließung der Filiale in B... nicht. Es sei falsch, dass die Zweigstellenleiterin eine verbindliche Beschäftigungszusage in N... erteilt habe. Die Maßnahmen für B... seien im Interessenausgleich dokumentiert. Soweit Maßnahmen über den Zeitpunkt der Stilllegung zum 31.12.2011 hinaus geführt worden seien, sei die Klägerin für deren Durchführung aufgrund fehlender Qualifikation nicht geeignet. Mieträume würden nach der Stilllegung nicht noch in geringem Umfang zur Abwicklung der restlichen Aufträge vorgehalten. Soweit für andere Zweigstellen Stellen für Arbeitnehmer ausgeschrieben worden seien, handle es sich jeweils um solche als Sozialarbeiter/-innen und Sozialpädagogen/-pädagoginnen, für die die Klägerin nicht geeignet sei. In der Zweigstelle N... würden Honorarlehrkräfte seit Jahrzehnten beschäftigt.

Die Klägerin hat eingewandt, die Beklagte habe die Stilllegung nicht nachgewiesen. Sie habe auch nicht ansatzweise geprüft, ob eine Beschäftigung in anderen Zweigstellen in Betracht komme. Als Betriebsratsmitglied könne sie, die Klägerin, sich auf freie Stellen für

Honorarlehrkräfte berufen. Insoweit sei der Maßstab strenger, zumal die Beklagte für solche Tätigkeiten nicht in allen Zweigstellen ausschließlich Honorarlehrkräfte einsetze.

Die Kammer hat Beweis erhoben über die bestrittene Behauptung der Klägerin, die Zweigstellenleiterin habe ihr eine Zusage zu einer Beschäftigung in N... erteilt, durch un-
eidliche Einvernahme der Zweigstellenleiterin He... als Zeugin. Des genauen Wortlautes der Zeugenaussage wegen wird auf die Darstellung in der Niederschrift über die Verhandlung vom 14.08.2014 verwiesen (Bl. 231 ff. d.A.). Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf die Darstellung des Sachverhalts in Tatbestand und Entscheidungsgründen des arbeitsgerichtlichen Endurteils, auf die Niederschriften über die mündlichen Verhandlungen vor dem Landesarbeitsgericht vom 03.03.2014 und vom 14.08.2014 (Bl. 202 f. und Bl. 231 ff. d.A.) sowie auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige, insbesondere form- und fristgerecht beim Landesarbeitsgericht eingereichte und auch begründete Berufung ist in der Sache nicht begründet. Das Arbeitsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen, weil das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 24.05.2011 zum 31.12.2011 aufgelöst worden ist. Die Berufungskammer folgt den zutreffenden Gründen des Arbeitsgerichts, denen sie sich anschließt, so dass auf eine erneute, nur wiederholende Darstellung verzichtet werden kann (§ 69 Abs. 2 ArbGG). Im Hinblick auf die in der Berufung vorgetragene neuen Tatsachen und die vertieften Argumente der Parteien ist folgendes hinzuzufügen:

1. Die Kündigung ist nicht schon deswegen unwirksam, weil sie als ordentliche Kündigung ausgesprochen ist, obwohl die Klägerin als Betriebsratsmitglied gewählt war.

- a. Der Klägerin kam im Zeitpunkt der Kündigung der Schutz des Betriebsratsmitglieds aus § 103 BetrVG, § 15 KSchG zugute. Zwar hat das Arbeitsgericht und ihm folgend auch das Landesarbeitsgericht Nürnberg die Betriebsratswahlen für unwirksam erklärt. Die Entscheidung wirkt jedoch nach §§ 19, 13 Abs. 2 Nr. 4 BetrVG erst „ex nunc“, mit Rechtskraft. Bis zur Rechtskraft der Entscheidung des Landesarbeitsgerichts vom 05.09.2012 war die Klägerin als Betriebsratsmitglied zu behandeln und besaß auch den entsprechenden Schutz für Betriebsratsmitglieder bei Kündigungen.
- b. § 103 BetrVG schützt die Klägerin nicht, weil die Beklagte eine ordentliche Kündigung ausgesprochen hat. Zu dieser ordentlichen Kündigung war sie nach § 15 Abs. 4 KSchG berechtigt. Die Beklagte hat im einzelnen vorgetragen, dass die Geschäftsstelle B.../K..., für die der Betriebsrat gewählt worden war, stillgelegt worden ist. Die Beklagte hat unwidersprochen vorgetragen, dass von ursprünglich 20 in Arbeitnehmereigenschaft beschäftigten Mitarbeitern nur noch drei mit der Berufseinstiegsbegleitung weiterbeschäftigt worden sind. Bei einem solchen Verhältnis ist in der Tat von der Auflösung der ursprünglichen Betriebsgemeinschaft auszugehen.
- c. Letztlich kann dies jedoch dahinstehen. Die Beklagte hat im einzelnen vorgetragen, dass für die noch abzuwickelnden Maßnahmen ausgebildete Sozialarbeiter und Sozialarbeiterinnen bzw. ausgebildete Sozialpädagoginnen oder Sozialpädagogen von der Bundesagentur für Arbeit von vornherein zur Durchführung der Bildungsmaßnahmen vorgeschrieben waren. Die Klägerin hat dem nicht widersprochen. Sie besitzt diese Qualifikation unstreitig nicht. Damit ist die Kündigung jedenfalls nach § 15 Abs. 5 KSchG als ordentliche Kündigung zulässig, weil es die Möglichkeit einer Weiterbeschäftigung im Betrieb, für den die Klägerin als Betriebsratsmitglied gewählt war, nicht gab und nicht gibt. Die vorgeschriebenen Qualifikationen können nicht innerhalb eines zumutbaren Zeitraums durch die Klägerin erworben werden. Damit war die Beklagte zum Ausspruch einer ordentlichen Kündigung zumindest nach § 15 Abs. 5 KSchG berechtigt.

- d. Der Auffassung der Klägerin, der durch § 15 KSchG bewirkte, in den Fällen des § 15 Abs. 4 und Abs. 5 KSchG eingeschränkte Schutz bestehe auch dahingehend, dass ihr eine Beschäftigungsstelle in einem anderen Betriebsratsbetrieb angeboten werden müsse und dass hierfür andere Mitarbeiter ausscheiden müssten, kann nicht gefolgt werden. Nach dem Wortlaut des § 15 Abs. 5 S. 1 KSchG ist ein Betriebsratsmitglied in eine andere Betriebsabteilung zu übernehmen, wenn dies möglich ist. Dass es sich beim Begriff „Betriebsabteilung“ um eine solche handeln muss, die im bisherigen Betrieb gebildet ist, ergibt sich schon daraus, dass ansonsten ein Widerspruch zwischen § 15 Abs. 4 und Abs. 5 KSchG bestünde. Bei einer Vollstilllegung besteht nämlich eine solche Weiterbeschäftigungspflicht nach § 15 Abs. 4 KSchG überhaupt nicht. § 15 Abs. 5 KSchG sieht eine solche Pflicht dagegen dann vor, wenn nicht der ganze Betrieb, sondern nur Betriebsabteilungen geschlossen wurden – so dass noch Betriebsabteilungen weiterbestehen, in denen eine solche Beschäftigung durchgeführt werden kann. Sinn und Zweck der Vorschrift ist es, den Betriebsratsmitgliedern eine weitere Beschäftigung im bisherigen Betrieb zu ermöglichen. Im übrigen gelten lediglich die zu § 1 Abs. 2 KSchG entwickelten Grundsätze dahingehend, dass den Arbeitnehmern des geschlossenen Betriebes oder der geschlossenen Betriebsabteilung Arbeitsplätze in anderen Betrieben angeboten werden müssen, aber nur dann, wenn diese frei sind. Der Schutz geht nicht so weit, dass Mitarbeiter in anderen Betrieben gekündigt werden müssen, um Betriebsratsmitgliedern aus fremden Betrieben eine Weiterbeschäftigung zu ermöglichen (umfassend Etzel in KR, Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsrecht, 10. Aufl. 2013, § 15 KSchG Rn. 93; Linck in Ascheid/Preis/Schmidt, KSchG, 4. Aufl. 2012, § 15 KSchG Rn. 171, jeweils mit weiteren Nachweisen). Ein besonderer Schutz nach § 15 KSchG kommt der Klägerin damit vorliegend nicht zugute.
2. Die Kammer ist vom Vorliegen einer Unternehmensentscheidung mit dem Inhalt der Stilllegung – unter Berücksichtigung der Abwicklung nur weniger Aufträge, bei denen eine vertragliche Verpflichtung hierzu bestand – überzeugt. Die Klägerin hat dies in erster Instanz auch ausdrücklich eingestanden. Soweit sie die Stilllegungsabsicht in

der Berufung mit Nichtwissen bestritten hat, ist dies nicht geeignet, die von der Beklagten ausreichend vorgetragene Indizien zu erschüttern. Zum einen sind – bis auf die mit den weitergeführten besonderen Maßnahmen – sämtliche Arbeitnehmer entlassen worden. Unstreitig hat der Betriebsrat den Gesamtbetriebsrat zum Abschluss eines Sozialplans für die Stilllegung beauftragt. Unstreitig ist auch der Mietvertrag über die Räumlichkeiten gekündigt worden, hat die Beklagte andere, weit kleinere Räumlichkeiten zur Durchführung der weitergeführten Maßnahmen angemietet. All dies spricht für das Vorliegen einer endgültigen Stilllegungsabsicht schon im Kündigungszeitpunkt. Die Klägerin ist dem Vorbringen der Beklagten dahingehend, dass eine Weiterbeschäftigungsmöglichkeit in der geschlossenen – bzw. weitgehend geschlossenen – Filiale nicht mehr bestand, nicht entgegengetreten. Damit liegen an sich betriebsbedingte Kündigungsgründe vor. Einer sozialen Auswahl, die auf den Beschäftigungsbetrieb bezogen ist, bedurfte es nicht, weil sämtliche mit der Klägerin vergleichbaren Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter ihren Arbeitsplatz im Beschäftigungsbetrieb ebenfalls verloren haben.

3. Die Klägerin hat keine Umstände benannt, die eine Weiterbeschäftigungsmöglichkeit in anderen Betrieben der Beklagten erkennen ließen.
 - a. Soweit sich die Klägerin auf Arbeitsplätze in der Zweigstelle N... oder auf Stellenangebote bezogen hat, hat die Beklagte im einzelnen dargestellt, dass es sich zum einen um Beschäftigungen für als freie Mitarbeiter geführte Honorarlehrkräfte gehandelt habe, dass die Klägerin – wegen ihrer fehlenden Qualifizierung als Sozialpädagogin – für diese Stellen nicht in Betracht kam. Die Klägerin ist diesem Sachvortrag nicht im einzelnen entgegengetreten, so dass er als zutreffend anzusehen ist. Will ein Arbeitnehmer geltend machen, dass er in einem anderen Betrieb des Arbeitgebers zu beschäftigen ist, so muss er entsprechende freie Arbeitsplätze benennen, muss er dartun, wie er sich diese anderweitige Beschäftigung vorstellt (BAG vom 25.10.2012, 2 AZR 552/11; BAG vom 29.08.2013, 2 AZR 808/12, jeweils zitiert nach juris). Aus dem Sachvortrag des Arbeitnehmers muss sich unter Berücksichtigung der Einwendungen des Arbeitgebers nach den

Grundsätzen der abgestuften Darlegungslast ersehen lassen, dass der Arbeitnehmer tatsächlich vom Vorhandensein freier Arbeitsplätze entsprechend seiner Qualifikation ausgeht (BAG vom 29.08.2013, 2 AZR 809/12, zitiert nach juris). Dies ist vorliegend nicht der Fall. Die Klägerin ist den Einwendungen der Beklagten, die betreffenden Arbeitsplätze seien für sie nicht geeignet, nicht entgegengetreten, so dass hiervon auszugehen ist.

- b. Soweit die Klägerin die Auffassung vertreten hat, sie könne auf solchen Arbeitsplätzen beschäftigt werden, die von Honorarlehrkräften als freien Mitarbeitern eingenommen würden, ist dem nicht zu folgen. Es bleibt dem Arbeitgeber vorbehalten, im Rahmen seiner Unternehmerfreiheit selbst zu entscheiden, ob er bestimmte Tätigkeiten durch fest angestellte eigene Arbeitnehmer oder durch als selbständig anzusehende freie Mitarbeiter durchführen lassen will (vgl. ausführlich BAG vom 09.05.1996, 2 AZR 438/95). Die Ansicht der Klägerin würde dahin führen, dass die Beklagte verpflichtet wäre, für sie beispielsweise in der Niederlassung in N... einen Arbeitsplatz zu schaffen, der bisher dort nicht bestand, weil die Lehrtätigkeiten durch Nichtarbeitnehmer ausgeführt werden. Eine solche Verpflichtung besteht für den Arbeitgeber nicht.
- c. Eine solche Verpflichtung kann auch nicht ausnahmsweise damit begründet werden, dass die Klägerin als Betriebsratsmitglied besonderen Schutz genießt. Zum einen verliert ein Betriebsratsmitglied beim Wegfall der betrieblichen Einheit, für die es gewählt ist, sein Amt. Der Normzweck des § 15 KSchG besteht aber gerade im Schutz des Gremiums und der Wahrung seiner Kontinuität (ausdrücklich BAG vom 02.03.2006, 2 AZR 83/05, Rn. 29, zitiert nach juris). Der Normzweck besteht nicht darin, für Betriebsratsmitglieder außerhalb des bisherigen Betriebes und unter Wegfall ihrer Stellung als Betriebsratsmitglieder zusätzliche Arbeitsplätze zu schaffen. Es würde einen unzulässigen Eingriff in die verfassungsrechtlich geschützte Unternehmerfreiheit des Arbeitgebers darstellen, ihn über den gesetzlichen Wortlaut hinaus zur Schaffung derartiger Arbeitsplätze zu verpflichten.
- d. Die Klägerin hat nicht behauptet, dass die Unternehmerentscheidung der Beklagten, auf Arbeitsplätze zu verzichten und die Lehrtätigkeiten so weit wie möglich

durch freie Mitarbeiter durchzuführen, offensichtlich willkürlich oder missbräuchlich wäre. Die Beklagte hat vorgetragen, dass diese Entscheidung lange vor der Kündigung der Klägerin gefallen sei und sämtliche Niederlassungen betreffe. Die Klägerin ist dem nicht entgegengetreten. Das Arbeitsgericht hat zu Recht darauf hingewiesen, dass die Klägerin darlegungspflichtig wäre für Tatsachen, aus denen auf entsprechende offensichtliche Unsachlichkeit oder Willkür geschlossen werden könnte. Solche Tatsachen hat die Klägerin auch in der Berufung nicht vorgetragen.

- e. Nach alledem ist nicht davon auszugehen, dass die Kündigung deswegen unwirksam wäre, weil eine anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit für die Klägerin in anderen Betrieben oder Betriebsabteilungen der Beklagten bestand.
 - f. Zur Schaffung eines solchen Arbeitsplatzes war die Beklagte auch nicht im Hinblick auf eine dem Arbeitgeber zurechenbare Zusage der Zweigstellenleiterin verpflichtet. Die von der Klägerin benannte Zeugin He... hat die Abgabe einer entsprechenden Zusage in der Beweisaufnahme vom 14.08.2014 (vgl. Niederschrift, Bl. 232 ff. d.A.) gerade nicht bestätigt. Die Aussage der Niederlassungsleiterin, „wenn es denn so kommen würde, können wir gerne über N... sprechen“, stellt keine vertraglich bindende Willenserklärung dar, die als Zusage dahingehend zu verstehen wäre, im Bedarfsfall einen Arbeitsplatz für die Klägerin in N... erst zu schaffen. Eine solche Zusage lässt sich im übrigen auch dem wörtlichen Vorhalt der Klägerin nicht entnehmen. Der Satz, „kein Problem, in diesem Fall können Sie in N... eingesetzt werden. Da gibt es viele Honorarkräfte. Es ist kein Problem, wenn Sie als fest Angestellte nach N... gehen würden“, lässt sich nicht als vertraglich verbindliche Zusage dahingehend verstehen, dass in einem solchen Fall konkrete Arbeitsplätze geschaffen würden. Nach alledem hat die Kammer davon auszugehen, dass entsprechende Zusagen nicht erteilt worden sind.
4. Die Kündigung scheidet auch nicht an der ordnungsgemäßen Anhörung des Betriebsrats. Die von Klägerin und Beklagten vorgelegten gleichlautenden Anhörungsbögen lassen erkennen, dass die Beklagte exakt diejenigen Informationen an den Betriebsrat gegeben hat, mit denen sie nunmehr auch die Kündigung begründet hat. Die Beklagte

hat insbesondere aufgeführt, warum die Klägerin mit denjenigen Personen, die bei der Abwicklung der verbleibenden Maßnahmen tätig waren, nicht vergleichbar ist. Sie hat auch angeführt, dass ein anderweitiger freier Arbeitsplatz, welcher der Klägerin hätte angeboten werden können, auch in anderen Filialen nicht zur Verfügung stehe. Exakt dies entspricht dem Sachverhalt, wie ihn die Beklagte auch im vorliegenden Verfahren behauptet hat. Der Umstand, dass die Klägerin – wie dargestellt, unzutreffend – davon ausgeht, die Beschäftigung sei wegen des Vorhandenseins von Honorarlehrkräften möglich, steht dem nicht entgegen.

5. Nach alledem ist das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung der Beklagten zum 31.12.2011 aufgelöst worden. Das Arbeitsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Die Berufung ist zurückzuweisen.
6. Die Klägerin hat die Kosten ihres erfolglosen Berufungsverfahrens zu tragen (§§ 64 Abs. 6 ArbGG, 97 Abs. 1 ZPO).
7. Für die Zulassung der Revision besteht kein gesetzlich begründeter Anlass.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diese Entscheidung ist ein Rechtsmittel nicht gegeben;
auf § 72 a ArbGG wird hingewiesen.

Vetter
Vizepräsident des
Landesarbeitsgerichts

Franz
Ehrenamtlicher
Richter

Fieger
Ehrenamtlicher
Richter