

B 7a AL 44/05 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
7a
1. Instanz
SG Düsseldorf (NRW)
Aktenzeichen
S 23 AL 197/03
Datum
24.02.2004
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 9 AL 89/04
Datum
07.04.2005
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 7a AL 44/05 R
Datum
09.02.2006
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Kann einem Arbeitnehmer auf Grund einer tarifvertraglichen Regelung nur noch bei Vorliegen einer Betriebsänderung ordentlich gekündigt werden, und ist auf Grund der konkreten Verhältnisse in dem betroffenen Betrieb bei einer Betriebsänderung die Aufstellung eines Sozialplans erforderlich, so führt auch die danach im Sozialplan vereinbarte Entlassungsschädigung zum Ruhen des Anspruchs auf Arbeitslosengeld, wenn die arbeitsförderungsrechtlich vorgesehenen fiktiven Kündigungsfristen nicht eingehalten worden sind (Fortführung von BSG vom 29.1.2001 - [B 7 AL 62/99 R](#) = [BSGE 87, 250](#) = [SozR 3-4100 § 117 Nr 22](#)).
Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 7. April 2005 aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Gründe:

I

Streitig ist, ob die dem Kläger im Zusammenhang mit der Beendigung seines Arbeitsverhältnisses gewährte Abfindung gemäß [§ 143a Abs 1](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch - Arbeitsförderung (SGB III) zum Ruhen seines Anspruches auf Arbeitslosengeld (Alg) für die Zeit vom 1. Juni 2003 bis 6. September 2003 führt.

Der im November 1943 geborene Kläger war seit Juli 1974 bei der Firma S. und B. (in Zukunft S und B) in Düsseldorf als Schichtführer beschäftigt. Maßgeblich für das Arbeitsverhältnis war der Manteltarifvertrag (MTV) für die Arbeiter, Angestellten und Auszubildenden in der Metall- und Elektroindustrie Nordrhein-Westfalen vom 25. August/11. September 2001. Nach § 20 Nr 3 dieses Vertrages beträgt die Kündigungsfrist des Arbeitgebers nach einer Betriebszugehörigkeit von 20 Jahren sieben Monate zum Ende eines Kalendermonats. § 20 Nr 4 Satz 1 MTV bestimmt, dass Beschäftigten, die das 55., aber noch nicht das 65. Lebensjahr vollendet haben und dem Betrieb/Unternehmen 10 Jahre angehören, nur noch aus wichtigem Grund gekündigt werden kann. Nach Satz 2 dieser Regelung gilt dies "u.a. nicht bei Betriebsänderungen, wenn ein anderer zumutbarer Arbeitsplatz nicht vorhanden ist".

Zwischen dem Betriebsrat und der Firma S und B, die damals zwischen 1100 und 1200 Arbeitnehmer beschäftigte, wurde am 16. August 2002 ein Interessenausgleich sowie ein gesonderter Sozialplan vereinbart. Daraufhin erfolgte eine Reduzierung des Personals um 210 Mitarbeiter in nahezu allen Betriebsabteilungen. Die Arbeitgeberin kündigte auch dem Kläger am 25. Oktober 2002 zum 31. Mai 2003 aus betriebsbedingten Gründen bei Zahlung einer diesem nach dem Sozialplan zustehenden Abfindung in Höhe von 33.129,43 Euro. Ein anderer zumutbarer Arbeitsplatz war für den Kläger nicht vorhanden, weil nach dem vereinbarten Interessenausgleich ausschließlich betriebsbedingte Beendigungskündigungen für die betroffenen Mitarbeiter vorgesehen waren und der Kläger auf der dem Interessenausgleich als Anlage beigefügten Liste namentlich aufgeführt war.

Am 29. April 2003 meldete sich der Kläger mit Wirkung zum 1. Juni 2003 arbeitslos und beantragte die Gewährung von Alg. Mit Bescheid vom 18. Juni 2003 stellte die Beklagte den Eintritt des Ruhens des Alg-Anspruches bis zum 6. September 2003 mit der Begründung fest, der Kläger habe von seinem bisherigen Arbeitgeber wegen der Beendigung seines Arbeitsverhältnisses eine Abfindung, Entschädigung oder ähnliche Leistung (Entlassungsleistung) erhalten bzw zu beanspruchen. Da das Arbeitsverhältnis ohne Einhaltung einer der ordentlichen Kündigungsfrist des Arbeitgebers entsprechenden Frist beendet worden sei, ruhe der Leistungsanspruch. Mit Bescheid vom 28. Oktober 2003 bewilligte die Beklagte dem Kläger Alg ab dem 7. September 2003 für die Dauer von 960 Tagen. Gegen den Bescheid vom 18. Juni 2003 erhob der Kläger Widerspruch. Die Voraussetzungen des [§ 143a SGB III](#) seien nicht erfüllt, weil die ordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses nach dem einschlägigen MTV nicht ausgeschlossen gewesen, sondern vielmehr gemäß § 20 Nr 4 Satz 2 MTV im Falle

einer Betriebsänderung zulässig gewesen sei. Ein anderer zumutbarer Arbeitsplatz sei für ihn nicht vorhanden gewesen. Widerspruch, Klage und Berufung blieben erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 2. Juli 2003; Urteil des Sozialgerichts (SG) vom 24. Februar 2004; Urteil des Landessozialgerichts (LSG) vom 7. April 2005).

Zur Begründung seiner Entscheidung hat das LSG ausgeführt, die Voraussetzungen des [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) lägen vor, weil dem Kläger nur bei Zahlung einer Entlassungsentschädigung habe ordentlich gekündigt werden können, sodass eine Kündigungsfrist von einem Jahr gelte. Aus diesem Grund ruhe der Alg-Anspruch für den von der Beklagten gemäß [§ 143a Abs 2 SGB III](#) zutreffend berechneten Zeitraum. Der Kläger falle unter § 20 Nr 4 MTV, sodass für ihn die ordentliche Kündigung ausgeschlossen gewesen sei und er nur noch aus wichtigem Grund habe gekündigt werden können. Zwar habe die bei der Arbeitgeberin des Klägers durchgeführte Reduzierung des Personals um 210 Mitarbeiter in nahezu allen Betriebsabteilungen eine Betriebsänderung iS von [§ 111 Satz 3 Nr 1](#) Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) dargestellt, die den besonderen Kündigungsschutz des Klägers wieder habe entfallen lassen. Gleichwohl habe diese Regelung dem Arbeitgeber des Klägers keine realisierbare alternative Möglichkeit der ordentlichen Kündigung ohne Abfindung eröffnet, denn die fallbezogene Betrachtungsweise ergebe, dass im konkreten Fall von der Möglichkeit der ordentlichen Kündigung ohne Abfindung kein Gebrauch gemacht werden konnte, weil für den Kläger im Sozialplan eine Abfindung vorgesehen gewesen sei. Das Bundessozialgericht (BSG) und das Bundesverfassungsgericht ((BVerfG), [BVerfGE 42, 176 f](#)) hätten sich bereits ausführlich zur Verfassungsmäßigkeit der Norm geäußert, wovon mit Rücksicht auf die Entstehungsgeschichte sowie Sinn und Zweck der Regelung nicht abzuweichen sei. Soweit der Kläger eine Ungleichbehandlung rüge, berücksichtige er nicht, dass bei Betriebsänderungen ein Sozialplan aufzustellen sei ([§ 111 iVm § 112 Abs 1 Satz 2 BetrVG](#)). Dem 12. Senat des LSG Nordrhein-Westfalen, der in seinem Urteil vom 26. Januar 2005 bei gleichem Sachverhalt zu einem anderen Ergebnis gelangt sei, sei nicht zu folgen. Es komme nicht darauf an, ob die Möglichkeit der ordentlichen Kündigung erst durch einen Sozialplan bzw Interessenausgleich eröffnet werde. Maßgebend sei vielmehr, ob im konkreten Fall der Interessenausgleich eine Abfindung vorsehe, was hier der Fall gewesen sei.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt der Kläger eine Verletzung des [§ 143a SGB III](#). Die Vorinstanzen hätten verkannt, dass es sich vorliegend um eine andere als die vom BSG am 29. Januar 2001 ([BSGE 87, 250 = SozR 3-4100 § 117 Nr 22](#)) entschiedene Sachlage handele. Das BSG habe bislang lediglich über Sachverhalte entschieden, in denen ein Sozialplan habe vorliegen müssen, um die tarifvertraglich sonderkündigungsgeschützten Mitarbeiter wieder ordentlich kündigen zu können. In seinem Fall hingegen sei die Kündigungsmöglichkeit bereits durch die Betriebsänderung eröffnet worden. Wenn noch nachvollziehbar sei, dass bei Vorliegen eines Sozialplanes Arbeitnehmern betriebsbedingt nur gegen Zahlung einer Abfindung gekündigt werden könne, gelte bei einer Betriebsänderung etwas anderes. Eine solche ziehe nicht notwendig den Abschluss eines Sozialplans nach sich. Ein Sozialplan werde nur abgeschlossen, wenn der Arbeitgeber den Verpflichtungen aus [§ 111 BetrVG](#) entspreche. Indes gäbe es Konstellationen, in denen Betriebsänderungen nicht zur Erstellung eines Sozialplanes führten und trotzdem der im MTV geregelte Sonderkündigungsschutz entfallen könne, etwa bei Kleinunternehmen mit bis zu 20 Beschäftigten nach [§ 111 Satz 1 BetrVG](#) und in sämtlichen Betrieben ohne Betriebsrat. Da der Wegfall des tariflichen Sonderkündigungsschutzes allein an die wesentliche betriebliche Änderung, nicht hingegen an eine Kompensation für den Arbeitnehmer anknüpfe, sei ein Ruhen des Alg-Anspruchs zu Lasten des Arbeitnehmers nicht gerechtfertigt. Darüber hinaus trage [§ 143a SGB III](#), insbesondere bei der durch das BSG vorgenommenen Auslegung, nicht hinreichend den Grundsätzen Rechnung, die das BVerfG in seiner Entscheidung zur Verfassungsmäßigkeit der Vorläuferregelung des § 117 Abs 2 Arbeitsförderungsgesetz (AFG) aufgestellt habe. Die Rechtsprechung des BSG sei mit [Art 3 Abs 1 Grundgesetz \(GG\)](#) nicht vereinbar. Soweit tarifvertragliche Sonderkündigungsschutzbestimmungen bei Vorliegen eines Sozialplanes bzw einer Betriebsänderung nicht gälten, seien Arbeitnehmer, die grundsätzlich tarifvertraglichen Sonderkündigungsschutz genössen, ebenso gestellt wie Arbeitnehmer ohne solchen Sonderkündigungsschutz. Sie alle erhielten gleichermaßen eine Abfindung aus dem Sozialplan. Insofern seien beide Arbeitnehmergruppen durch die Kündigung bei Zahlung einer Abfindung und Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist gleich betroffen. Die konkrete Betrachtungsweise des BSG bewirke jedoch bei Mitarbeitern, die ohne Vorliegen einer Betriebsänderung oder eines Sozialplanes tarifvertraglichen Sonderkündigungsschutz genießen würden, ein Ruhen des Alg-Anspruches auf Grund der Zahlung der Abfindung. Gleich gelagerte Sachverhalte würden damit ungleich behandelt. Diese Ungleichbehandlung sei auch nicht durch sachliche Gründe zu rechtfertigen. Vielmehr seien gerade solche Arbeitnehmer von dem Ruhen des Alg-Anspruches betroffen, die auf Grund der Arbeitsmarktlage in ganz besonderer Weise darauf angewiesen seien, die Abfindung für die Aufrechterhaltung und Sicherung ihres Lebensunterhaltes zu verwenden. Die vom BSG unter Berufung auf die Gesetzesbegründung angeführte Rechtfertigung dieser Ungleichbehandlung könne nicht überzeugen, denn in [BT-Drucks 14/394, S 6 ff](#) werde lediglich in wenigen Worten der Regelungszusammenhang von [§ 143a](#) und [§ 147a SGB III](#) beschrieben. Zudem habe der Gesetzgeber in der zum 1. Januar 2004 geänderten Fassung des [§ 1 Abs 3 Satz 2](#) Kündigungsschutzgesetz (KSchG) als berechtigtes betriebliches Interesse des Arbeitgebers die Sicherung einer ausgewogenen Personalstruktur anerkannt, wodurch eine Möglichkeit eröffnet worden sei, auch ältere, ggf sonderkündigungsgeschützte Arbeitnehmer bei betriebsbedingten Kündigungen zur Entlassung vorzusehen. Dem Arbeitgeber werde mithin durch [§ 1 Abs 3 Satz 2 KSchG](#) eine Kündigung erlaubt, für die der Arbeitnehmer durch [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) mit einem Ruhenszeitraum sanktioniert werde. Schließlich stelle [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) einen ungerechtfertigten Eingriff in die von [Art 9 Abs 3 GG](#) garantierte positive Koalitionsfreiheit dar, denn die negativen Rechtsfolgen träfen in erster Linie tarifgebundene Arbeitnehmer.

Der Kläger beantragt, die Urteile des Landessozialgerichts vom 7. April 2005 und des Sozialgerichts Düsseldorf vom 24. Februar 2004 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 18. Juni 2003 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 2. Juli 2003 und entsprechender Änderung des Bescheides vom 28. Oktober 2003 zu verurteilen, ihm Arbeitslosengeld bereits ab dem 1. Juni 2003 zu bewilligen.

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Zwar werde im vorliegenden Falle im Tarifvertrag selbst nicht auf einen Sozialplan verwiesen. Jedoch genüge der Hinweis im MTV auf Betriebsänderungen, um den Fall des Klägers mit den vom BSG entschiedenen Fällen vergleichbar zu machen. Denn eine Betriebsänderung führe zwangsläufig zu einem Sozialplan ([§ 112 Abs 1 Satz 2 BetrVG](#)). Die Regelungen in [§ 112 Abs 1 Satz 2, Abs 5 Nr 1, Nr 2 Satz 2, Nr 3 BetrVG](#) sähen im Falle des Abschlusses eines Sozialplans als Ausgleich für den Wegfall des Arbeitsplatzes zwingend die Gewährung von Gegenleistungen des Arbeitgebers vor, was bei Entlassungen in aller Regel Abfindungen seien. Verweise ein Tarifvertrag auf ein gesetzliches Rechtsinstitut, das in seiner faktischen Ausprägung im Regelfall zwangsläufig die Gewährung einer Abfindung vorsehe, müsse dies für die Annahme ausreichen, die ordentliche Kündigung sei nicht ohne Abfindung zulässig gewesen.

II

Die Revision des Klägers ist im Sinne der Aufhebung des Urteils des LSG und der Zurückverweisung der Sache an das LSG begründet ([§ 170 Abs 2 Satz 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG)).

Zwar hat das LSG zu Recht entschieden, dass dem Kläger hier auf Grund des tarifvertraglichen Sonderkündigungsrechts nur noch bei Zahlung einer Entlassungsschädigung ordentlich gekündigt werden konnte, sodass gemäß [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) eine (fiktive) Kündigungsfrist von einem Jahr galt. Entgegen der Rechtsansicht des Klägers kann eine tarifvertragliche Regelung, die einen Wiedereintritt in die ordentliche Kündigung vorsieht, bei "Betriebsänderungen, wenn ein anderer zumutbarer Arbeitsplatz nicht vorhanden ist", im Rahmen des [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) nicht anders beurteilt werden als eine Tarifnorm, die die ordentliche Kündigung eines an sich nicht mehr kündbaren Arbeitnehmers an das Vorliegen eines Sozialplans bindet (vgl hierzu sogleich unter 1.). Das LSG wird allerdings noch zu prüfen haben, ob auf Grund der Regelungen des MTV noch eine andere Möglichkeit zur ordentlichen Kündigung des Klägers auch ohne Abfindung bestand. Weiterhin wird das LSG zu prüfen haben, ob bei dem Kläger die Voraussetzungen für eine fristgebundene Kündigung aus wichtigem Grund iS des [§ 143a Abs 1 Satz 3 Nr 2 SGB III](#) vorgelegen haben mit der Folge, dass die gesetzliche Kündigungsfrist von einem Jahr gemäß [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) teleologisch auf die - hier eingehaltene - siebenmonatige ordentliche Kündigungsfrist zu reduzieren wäre (hierzu unter 2.).

1. Der Kläger begehrt Alg für den Zeitraum vom 1. Juni 2003 bis 6. September 2003, für den die Beklagte die Zahlung von Alg unter Berufung auf [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) abgelehnt hat. Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens ist danach der "Ruhensbescheid" der Beklagten vom 18. Juni 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 2. Juli 2003, der das Ruhen des Alg-Anspruchs des Klägers für diesen Ruhenszeitraum gemäß [§ 143a SGB III](#) angeordnet hat. Darüber hinaus ist Gegenstand des Verfahrens der Bewilligungsbescheid der Beklagten vom 28. Oktober 2003, mit dem die Beklagte Alg erst ab dem 7. September 2003 bewilligt hat. Alle drei Bescheide treffen insoweit eine einheitliche rechtliche Regelung und können gemeinsam angefochten werden (vgl hierzu eingehend: Urteil des Senats vom 9. Februar 2006 - B [7a/7 AL 48/04 R](#)).

Hat der Arbeitslose wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine Abfindung, Entschädigung oder ähnliche Leistung (Entlassungsschädigung) erhalten oder zu beanspruchen und ist das Arbeitsverhältnis ohne Einhaltung einer der ordentlichen Kündigungsfrist des Arbeitgebers entsprechenden Frist beendet worden, so ruht der Anspruch auf Alg von dem Ende des Arbeitsverhältnisses an bis zu dem Tage, an dem das Arbeitsverhältnis bei Einhaltung dieser Frist geendet hätte ([§ 143a Abs 1 Satz 1 SGB III](#)). Zu Recht hat das LSG festgestellt, dass ein Ruhen des Anspruchs des Klägers allein nach [§ 143a Abs 1 Satz 1 SGB III](#) bereits deshalb ausscheidet, weil das Arbeitsverhältnis des Klägers tatsächlich unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist von sieben Monaten zum 31. Mai 2003 beendet worden ist. Allerdings lagen zu Lasten des Klägers die Voraussetzungen des [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) vor mit der Folge, dass für ihn die fiktive gesetzliche Kündigungsfrist von einem Jahr gilt. Der Senat hat bereits im Einzelnen begründet ([BSGE 87, 250, 254 = SozR 3-4100 § 117 Nr 22](#)), dass die Norm des [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) die Fälle erfasst, in denen die ordentliche Kündigung für den Arbeitgeber vertraglich grundsätzlich ausgeschlossen ist und nur für Fälle (wieder) eröffnet wird, bei denen eine Abfindung gezahlt wird. Sind für den Arbeitgeber - realisierbare - alternative Möglichkeiten der ordentlichen Kündigung auch ohne Abfindung eröffnet, so ist die Anwendung des [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) ausgeschlossen, mit der Folge, dass bei Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist ein Ruhen des Alg-Anspruchs nicht in Betracht kommt. Erfasst werden sollen nach der Entstehungsgeschichte der Regelung des [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) vor allem Fälle, in denen dem Arbeitgeber tarifvertraglich die ordentliche Kündigung nur noch für den Fall des Bestehens eines Sozialplanes vorbehalten ist und der Sozialplan für den betroffenen Arbeitnehmer eine Abfindung vorsieht (BSG aaO; vgl bereits BSG [SozR 3-4100 § 117 Nr 15](#)). An dieser Rechtsprechung des BSG zur Subsumtion der Sozialplanabfindung unter die Norm des [§ 117 Abs 2 Satz 4 AFG](#) hält der Senat auch unter Geltung des [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) uneingeschränkt fest.

Entgegen der Rechtsansicht des LSG bestehen zwischen einer tarifvertraglichen Regelung, die den Wiedereintritt in die ordentliche Kündigung an das "Vorliegen eines für den betroffenen Arbeitnehmer geltenden Sozialplans" (so die Regelung in [BSGE 87, 250, 251 = SozR 3-4100 § 117 Nr 22](#)) knüpft und einer Regelung, die - wie im vorliegenden Rechtsstreit - die Aufhebung des tarifvertraglichen Sonderkündigungsschutzes bei "Betriebsänderungen" ermöglicht, keine rechtserheblichen Unterschiede. Dies gilt jedenfalls dann, wenn - wie im vorliegenden Fall - alle Tatbestandserfordernisse des [§ 111 BetrVG](#) vorliegen, dh eine Betriebsänderung notwendigerweise einen Sozialplan zur Folge hat. Deshalb war der Kläger ebenso zu behandeln wie ein Arbeitnehmer, dem nur noch bei Vorliegen eines Sozialplans gekündigt werden kann.

Der Senat ist befugt, die hier maßgebliche tarifvertragliche Regelung des [§ 20 Nr 4 Satz 1 MTV](#) selbst auszulegen, da jedenfalls eine den Senat bindende ([§ 562](#) Zivilprozessordnung iVm [§ 202 SGG](#)) Auslegung dieses - möglicherweise nicht revisiblen - Rechts ([§ 162 SGG](#)) seitens des LSG nicht vorgenommen worden ist (hierzu BSG [SozR 3-4100 § 117 Nr 15](#), S 103 mwN). Entsprechend der vom Bundesarbeitsgericht (BAG) in ständiger Rechtsprechung entwickelten Auslegungspraxis von Tarifverträgen (grundlegend mit zahlreichen weiteren Nachweisen Wank RdA 1998, 71 ff) ist zunächst vom Tarifwortlaut auszugehen. Zu erforschen ist der maßgebliche Sinn der Erklärung, ohne am Buchstaben zu haften ([§ 133](#) Bürgerliches Gesetzbuch). Der wirkliche Wille der Tarifvertragsparteien ist über den reinen Wortlaut hinaus mit zu berücksichtigen, soweit er in der tariflichen Norm seinen Niederschlag gefunden hat. Abzustellen ist ferner auf den tariflichen Gesamtzusammenhang, weil dieser Anhaltspunkt für den wirklichen Willen der Tarifvertragsparteien liefern und nur so der Sinn und Zweck der Tarifnorm zutreffend ermittelt werden kann. Erst wenn ein solches Vorgehen zweifelsfreie Auslegungsergebnisse nicht zulässt, können die Gerichte für Arbeitsachen ohne Bindung an eine Reihenfolge weitere Kriterien wie die Entstehungsgeschichte des jeweiligen Tarifvertrags, ggf auch eine praktische Tarifübung ergänzend heranziehen (vgl BAG AP Nr 57 zu [§ 1 TVG](#) Tarifverträge: Einzelhandel; Wank, RdA 1998, 71, 77 f).

Unter Berücksichtigung dieser Auslegungsgesichtspunkte geht der Senat davon aus, dass die tarifvertragliche Regelung des [§ 20 Nr 4 Satz 1 MTV](#) nach der der besondere Kündigungsschutz bei "Betriebsänderungen" nicht gilt, bedeutet, dass der Tarifvertrag hinsichtlich des Begriffs der Betriebsänderung auf sämtliche Regelungselemente des [§ 111 BetrVG](#) Bezug nimmt, auch wenn [§ 111 BetrVG](#) als solcher nicht zitiert wird. Hieraus folgt, dass gemäß [§ 111 Satz 1 BetrVG](#) in dem Unternehmen mehr als 20 wahlberechtigte Arbeitnehmer beschäftigt sein müssen und dass in dem Unternehmen ein Betriebsrat errichtet ist. Weiterhin sind die materiellen Voraussetzungen einer Betriebsänderung iS des [§ 111 Satz 3 Nr 1 bis 5 BetrVG](#) in Bezug genommen. Damit mussten sämtliche Voraussetzungen des [§ 111 BetrVG](#) vorliegen, damit der Kläger wieder ordentlich kündbar wird, dh eine Betriebsänderung iS des [§ 111 Satz 3 BetrVG](#), die Existenz eines Betriebsrats und eine

Arbeitnehmerzahl von über 20 gemäß [§ 111 Satz 1 BetrVG](#). Liegen diese Voraussetzungen vor, so hat dies gemäß [§ 111 BetrVG](#) zur Konsequenz, dass ein Sozialplan gemäß [§ 112 BetrVG](#) erzwingbar ist. Dies folgt aus den Regelungen des [§ 112 Abs 2 BetrVG](#) iVm den Bestimmungen über die Einigungsstelle in den Abs 3, 4 und 5 des [§ 112 BetrVG](#). Insofern stellt sich eine tarifvertragliche Regelung, die die (Wieder-)Eröffnung der ordentlichen Kündigung bei Vorliegen "einer Betriebsänderung" vorsieht, von den betriebsverfassungsrechtlichen Rechtsfolgen her nicht anders dar als der Fall der Wiedereröffnung der ordentlichen Kündigung bei Vorliegen eines Sozialplans. Mithin handelt es sich bei den unterschiedlichen Formulierungen in den Tarifverträgen nur um die Verwendung von unterschiedlichen Begriffen, die aber dieselbe Rechtsfolge auslösen. Zweifel ergeben sich auch nicht daraus, dass in der hier einschlägigen Tarifnorm lediglich von dem Erfordernis einer Betriebsänderung die Rede ist, ohne dass - wie in der im Verfahren [B 7a AL 22/05 R](#) (Urteil vom 9. Februar 2006) maßgebenden Tarifnorm - der [§ 111 BetrVG](#) im Einzelnen in Bezug genommen wird. Die unterschiedliche Verwendung der Begriffe "Betriebsänderung" (vorliegender Rechtsstreit) bzw "Betriebsänderung iS des [§ 111 BetrVG](#)" ([B 7a AL 22/05 R](#)) gibt keinen Anlass, bei den Tarifvertragsparteien als Normgebern eine Tarifauskunft einzuholen, ob mit der jeweils gewählten Begrifflichkeit auch Nuancen in den Rechtsfolgen intendiert waren. Denn nach den tatsächlichen Feststellungen des LSG fällt der Betrieb des Klägers unter [§ 111 BetrVG](#), dh es war ein Betriebsrat gebildet und es waren deutlich mehr als 20 Arbeitnehmer beschäftigt. Aus diesen tatsächlichen Gegebenheiten folgt zwingend die Identität von "Betriebsänderung" und Sozialplan iS des [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#). Der Kläger hat im vorliegenden Fall denn auch auf Grund eines Sozialplans, der seinerseits unmittelbare und zwingende rechtliche Folge einer Betriebsänderung (iS des [§ 111 BetrVG](#)) war, eine Abfindung erhalten. Insofern stellt auch der vorliegend zu beurteilende tarifvertragliche Sonderkündigungsschutz nur eine Variante der bereits vom BSG in ständiger Rechtsprechung praktizierten "Sozialplanrechtsprechung" im Rahmen des [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) dar.

Die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit haben hierbei nicht zu überprüfen, ob die materiellen Voraussetzungen einer Betriebsänderung iS des [§ 111 Satz 3 Nr 1 bis 5 BetrVG](#) tatsächlich vorgelegen haben. Maßgebend ist im Rahmen des Regelungszwecks des [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) ausschließlich, ob ein ordentlich nicht mehr kündbarer Arbeitnehmer lediglich bei Vorliegen einer Betriebsänderung wieder kündbar wurde und ob die Voraussetzungen des [§ 111 BetrVG](#) tatsächlich und insgesamt gegeben waren. Liegt eine solche abstrakte Regelung im Tarifvertrag vor und gehen die beteiligten Sozialpartner übereinstimmend davon aus, dass ein Wiedereintritt in die ordentliche Kündigung für einen an sich tarifvertraglich sonderkündigungsgeschützten Arbeitnehmer möglich ist, so wird dadurch die Rechtsfolge des [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) ausgelöst, wenn tatsächlich alle Voraussetzungen des [§ 111 BetrVG](#) vorlagen. Eine Prüfung, ob im materiellen Sinne tatsächlich eine Betriebsänderung erfolgt ist, ist dann nicht erforderlich. Das LSG hat schließlich auch für den Senat bindend festgestellt, dass ein anderer zumutbarer Arbeitsplatz für den Kläger nicht vorhanden war, sodass sämtliche Voraussetzungen des [§ 20 Nr 4 Satz 1 MTV](#) vorlagen.

Der Senat hat im Übrigen bereits im Einzelnen begründet ([BSGE 87, 250, 256 f = SozR 3-4100 § 117 Nr 22](#); vgl auch [BSG SozR 3-4100 § 117 Nr 15](#); vgl auch [BSGE 76, 294, 299 f = SozR 3-4100 § 117 Nr 12](#)), dass er keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Regelung des [§ 117 Abs 2 Satz 4 AFG](#) hat, der [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) im Wesentlichen entspricht. Neue Gesichtspunkte zur verfassungsrechtlichen Beurteilung der Norm sind insoweit nicht vorgetragen worden. Es verstößt insbesondere nicht gegen [Art 3 Abs 1 Grundgesetz](#), wenn bei einem sonst nicht mehr ordentlich kündbaren Arbeitnehmer die ordentliche Kündigung unter Zahlung einer Abfindung wie eine "vorzeitige" Beendigung des Arbeitsverhältnisses behandelt wird, selbst wenn ansonsten die arbeitsrechtlich geltende Kündigungsfrist (wie hier von sieben Monaten) gewahrt wurde. Ebenso sieht der Senat keine Benachteiligung von Arbeitnehmern, die in Großbetrieben tätig sind bzw die dem Geltungsbereich des [§ 111 BetrVG](#) unterliegen gegenüber solchen Arbeitnehmern, die in Kleinbetrieben tätig sind bzw in denen kein Betriebsrat etabliert wurde und [§ 111 BetrVG](#) mithin nicht eingreift. Gilt in solchen Kleinbetrieben eine tarifvertragliche Regelung mit dem entsprechenden Sonderkündigungsschutz nicht, so fehlt den Beschäftigten von vornherein der Sonderkündigungsschutz, der die Rechtsfolge des [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) überhaupt auslösen kann. Fehlt der entsprechende tarifvertragliche Sonderkündigungsschutz, so dürften im Regelfall die normalen ordentlichen Kündigungsfristen (bis zu einer Dauer von maximal sieben Monaten) gelten. Insofern korrespondieren die Nachteile aus [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) mit den Vorteilen eines tarifvertraglichen Sonderkündigungsschutzes für tarifgebundene Arbeitnehmer bzw Arbeitnehmer in Großbetrieben. Dieser sachliche Zusammenhang rechtfertigt es, Arbeitnehmer, die gemäß [§ 20 Nr 4 Satz 1 MTV](#) sonderkündigungsgeschützt waren, anders zu behandeln. Gilt hingegen der tarifvertragliche Sonderkündigungsschutz auch in Kleinbetrieben, so kann mangels einer Betriebsänderung iS des [§ 111 BetrVG](#) dieser Sonderkündigungsschutz dort überhaupt nicht aufgehoben werden. Dies hätte zur Folge, dass im Falle einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses und einer Abfindungszahlung die gesetzliche Kündigungsfrist von 18 Monaten gemäß [§ 143a Abs 1 Satz 3 SGB III](#) eingreifen würde. Auch dies entspricht dem Regelungszusammenhang des [§ 143a SGB III](#) (zur dreifach abgestuften Regelung des [§ 117 AFG](#) vgl insoweit [BSGE 87, 250, 253 = SozR 3-4100 § 117 Nr 22](#)).

Etwas anderes würde nur gelten, wenn man [§ 20 Nr 4 Satz 1 MTV](#) so auslegen würde, dass er ausschließlich auf das Erfordernis einer "Betriebsänderung" iS des [§ 111 Satz 3 Nr 1 bis 5 BetrVG](#) verweist, also nur eine Betriebsänderung im materiellen Sinne voraussetzt, ohne dass die weiteren Voraussetzungen des [§ 111 Satz 1 BetrVG](#) (Betriebsrat, Anzahl der Arbeitnehmer über 20) vorliegen. Bei dieser Auslegung des [§ 20 Nr 4 Satz 1 MTV](#) könnte in der Tat der Fall eintreten, dass bei Tarifbindung in einem Kleinbetrieb bei Vorliegen einer Betriebsänderung im materiellen Sinne ein Wiedereintritt in die ordentliche Kündigung möglich wäre, der nicht zum Ruhen des Anspruchs gemäß [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) führte. Der Senat hält dieses - hypothetische - Ergebnis aber für hinnehmbar, weil der Arbeitnehmer im Kleinbetrieb gerade nicht über das kollektivrechtliche Sicherungsinstrumentarium der [§§ 111 ff BetrVG](#) verfügt und die Gewährung einer nennenswerten Abfindung in diesem Falle nicht der Regelfall sein dürfte. Demgegenüber rechtfertigt sich die Subsumtion des Sozialplans und auch der Betriebsänderung, die notwendigerweise zu einem Sozialplan führen muss unter die "Sanktion" des [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) gerade deshalb, weil die Norm typisierend davon ausgeht, dass der tarifvertragliche Sonderkündigungsschutz nur gegen Zahlung einer Entlassungsentschädigung aufgegeben werden kann.

2. Nach den bisherigen Feststellungen des LSG lässt sich jedoch nicht abschließend beurteilen, ob die Voraussetzungen des [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) erfüllt sind, dh ob der Kläger "nur bei Zahlung einer Entlassungsentschädigung ordentlich kündbar war" oder ob auf Grund der Regelungen des MTV daneben eine Möglichkeit zur ordentlichen Kündigung auch ohne Abfindung bestand, die die Anwendung des Satzes 4 ausschließt. Das LSG hat festgestellt, dass gemäß [§ 20 Nr 4 Satz 2 MTV](#) der nach Satz 1 dieser Regelung bestehende Sonderkündigungsschutz für ältere Beschäftigte ua nicht bei Betriebsänderungen gilt, wenn ein anderer zumutbarer Arbeitsplatz nicht vorhanden ist. Die Verwendung der Begrifflichkeit "unter anderem" lässt den Rückschluss darauf zu, dass der Sonderkündigungsschutz auch unter anderen Voraussetzungen als der einer Betriebsänderung entfallen sei und dies dazu führen könnte, dass sich weitere (ordentliche) Kündigungsmöglichkeiten des Arbeitgebers ergeben haben. Hätte der Arbeitgeber solche ihm eröffneten Kündigungsmöglichkeiten im

konkreten Falle ohne Abfindung realisieren können, so würde die Anwendung des [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) ausscheiden (vgl. [BSGE 87, 250, 258 = SozR 3-4100 § 117 Nr 22](#) S 160). Das LSG wird daher noch zu ermitteln haben, ob und ggf welche anderen Regelungen zum Wegfall des Sonderkündigungsschutzes führen könnten und ob die jeweiligen Voraussetzungen dieser tarifvertraglichen Regelungen insoweit vorgelegen haben. Würde festgestellt, dass anderweitige Kündigungsmöglichkeiten im konkreten Falle nicht möglich waren, wären die Voraussetzungen des [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) erfüllt.

Der Senat hat allerdings weiterhin bereits entschieden ([BSGE 87, 250, 259 ff = SozR 3-4100 § 117 Nr 22](#)), dass es aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht möglich ist, die fiktive Kündigungsfrist von einem Jahr gemäß [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) auf einen Sachverhalt anzuwenden, wenn gleichzeitig die Möglichkeit bestanden hätte, den betroffenen Arbeitnehmer außerordentlich mit sozialer Auslauffrist zu kündigen. Für diesen Fall sieht [§ 143a Abs 1 Satz 3 Nr 2 SGB III](#) vor, dass dann die ordentliche Kündigungsfrist gilt, mit der Folge, dass ein Ruhen des Alg-Anspruchs nicht in Frage kommt, wenn tatsächlich die ordentliche Kündigungsfrist - wie auch hier - eingehalten wurde. Das LSG wird daher auch noch zu ermitteln haben, ob die Voraussetzungen für eine fristgebundene Kündigung aus wichtigem Grund iS des [§ 143a Abs 1 Satz 3 Nr 2 SGB III](#) - fiktiv - gegeben waren. Entscheidungserheblich ist hierbei, ob bei dem Kläger - die tarifliche Regelung in § 20 Nr 4 Satz 1 MTV hinweggedacht - die Voraussetzungen für eine fristgebundene außerordentliche Kündigung etwa wegen einer Teilbetriebsstilllegung etc vorgelegen hätten. Wäre dies der Fall, könnte bei dem Kläger auch nur die arbeitsförderungsrechtliche (= ordentliche) Kündigungsfrist des [§ 143a Abs 1 Satz 3 Nr 2 SGB III](#) gelten. Da die ordentliche Kündigungsfrist im vorliegende Falle eingehalten wurde, würde - bei entsprechend positiven Feststellungen des LSG - die fingierte Kündigungsfrist von einem Jahr gemäß [§ 143a Abs 1 Satz 4 SGB III](#) teleologisch auf die nach [§ 143a Abs 1 Satz 3 Nr 2 SGB III](#) maßgebliche Frist (ordentliche Kündigungsfrist von sieben Monaten) zu reduzieren sein. Ein Ruhen des Anspruchs auf Alg des Klägers würde dann nicht eintreten.

Das LSG wird auch abschließend über die Kosten des Rechtsstreits zu befinden haben.

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2006-06-06