

BAG, Urteil vom 20.8.1998 - 2 AZR 84/98

Änderungskündigung

Fundstellen: NZA 99, 255; BB 99,904; DB 1999, 103

Leitsätze:

1. Bei der Prüfung, ob ein dringendes betriebliches Erfordernis zu einer Entgeltkürzung durch Änderungskündigung besteht, ist auf die wirtschaftliche Situation des Gesamtbetriebes, nicht eines unselbständigen Betriebsteils abzustellen (Senatsurteil vom 11.10.1989 - 2 AZR 61/89 - AP Nr. 47 zu § 1 KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung).

2. Ist eine Entgeltkürzung mittels Änderungskündigung durch dringende betriebliche Erfordernisse gerechtfertigt, so ist der Arbeitgeber regelmäßig nicht berechtigt, einzelne Arbeitnehmer, auch nicht allein die Arbeitnehmer einer mit Verlust arbeitenden Abteilung, herauszugreifen und ihr Entgelt einschneidend zu kürzen, während das Entgelt der überwiegenden Mehrzahl der Belegschaft unangetastet bleibt. Wird eine Entgeltkürzung nur mit vorübergehenden wirtschaftlichen Verlusten begründet, müssen die Arbeitnehmer jedenfalls billigerweise keine Entgeltsenkung auf Dauer hinnehmen.

Aus dem Sachverhalt:

Der 1958 geborene Kläger ist bei der Beklagten seit 1989 als Elektrotechniker zu einem Bruttomonatsgehalt von zuletzt 5025,- DM zuzüglich 59,30 DM arbeitstäglicher Aufwandsentschädigung beschäftigt. Die Beklagte befaßt sich mit der Herstellung elektrischer Licht-, Kraft-, Nieder- und Hochspannungs-, Meß- und Regelanlagen sowie von Radio- und Fernseheinrichtungen, dem Rohrleitungsbau und dem Handel mit Artikeln dieser Branchen. Zusammen mit der Firma F. & P., deren Firmensitz mit dem der Beklagten identisch ist und die sich über das Tätigkeitsfeld der Beklagten hinaus mit der Erbringung von Dienstleistungen aller Art und der Überlassung von Arbeitnehmern unter Beachtung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes befaßt, bildet die Beklagte einen gemeinsamen Betrieb. Von den derzeit etwa 472 Arbeitnehmern sind 43 im Geschäftsbereich Planung, der Rest im Geschäftsbereich Montage eingesetzt. Der Geschäftsbereich Planung wird in drei voneinander getrennten Planungsbüros an den Standorten L., Rh. und ab 11. 12. 1996 wie bereits bis Mitte 1994 in M. tätig. Auch im Geschäftsbereich Montage werden die Arbeitnehmer in räumlich voneinander getrennten Betriebsstätten in L., U., D., K., H., F. und L. beschäftigt. Der Abschluß von Arbeitsverträgen sowie der Ausspruch von Kündigungen erfolgt sowohl für die Abteilung Planung als auch die Abteilung Montage durch die Geschäftsführung am Firmensitz in E., wo auch der in dem gemeinschaftlichen Betrieb gebildete Betriebsrat ansässig ist.

Nach Vorliegen des Betriebsergebnisses für das Jahr 1995 entschloß sich die Beklagte, zur Reduzierung der Personalkosten die Gehälter und Aufwandsentschädigungen aller in den einzelnen Planungsbüros tätigen Arbeitnehmer, darunter auch des Klägers, um 14 % abzusenken. Gegenüber den Arbeitnehmern, die sich mit einem solchen Änderungsangebot nicht einverstanden erklärten, sprach sie entsprechende Änderungskündigungen aus. Dem Kläger kündigte sie nach Anhörung des Betriebsrats, der der beabsichtigten Maßnahme widersprach, mit Schreiben vom 25. September 1996 - nach einer Berichtigung der Kündigungsfrist - zum 31. Dezember 1996 und bot ihm zugleich an, ihn für ein Bruttogehalt von DM 4321,50 plus DM 51,- arbeitstägliche Aufwandsentschädigung zu ansonsten unveränderten Bedingungen weiterzubeschäftigen. Der Kläger hat das Angebot unter dem Vorbehalt angenommen, daß die Änderung der Arbeitsbedingungen nicht sozial ungerechtfertigt ist.

Der Kläger hält die Kündigung für unwirksam. Er hat geltend gemacht, dringende betriebliche

Erfordernisse zum Ausspruch der Kündigung seien nicht dargelegt und hätten auch nicht vorgelegen. Die Planungsbüros bzw. der Geschäftsbereich Planung stellten lediglich unselbständige Betriebsabteilungen dar, die einheitliche Geschäftsleitung werde von E. aus betrieben. Der von der Beklagten behauptete Verlust eines Geschäftsjahres sei nicht derartig schwerwiegend, daß Gehaltskürzungen erforderlich gewesen seien. Es sei davon auszugehen, daß in den Vorjahren entsprechend höhere Gewinne erwirtschaftet worden seien und auch in Zukunft erwirtschaftet würden. Über das Gesamtergebnis des Betriebes und die Kostenstruktur habe die Beklagte keine genaueren Zahlen vorgetragen, erst recht nicht den angeblichen Verlust durch Vorlage der Bilanz belegt. Das mitgeteilte Zahlenmaterial ermögliche keine Nachprüfung, insbesondere sei nicht erkennbar, inwieweit der behauptete Verlust gerade der Planungsabteilung bzw. einzelnen Planungsbüros zuzurechnen sei. Das Auftragsvolumen habe sich in einzelnen Bereichen in letzter Zeit sogar verdoppelt. Ohne umfassenden Sanierungsplan dürfe die Beklagte nicht einfach versuchen, behauptete Verluste durch einschneidende Gehaltskürzungen eines kleinen Teils ihrer Belegschaft aufzufangen.

Der Kläger hat beantragt festzustellen, daß die in der Änderungskündigung vom 25. September 1996 enthaltene Änderung der Arbeitsbedingungen unwirksam ist.

Die Beklagte hat zur Stützung ihres Klageabweisungsantrags vorgetragen, die Ergebnisse des Geschäftsbereichs Planung seien seit Jahren negativ. Die Reduzierung des Entgelts sämtlicher Mitarbeiter dieses Geschäftsbereichs um 14 % sei notwendig gewesen, da sonst als einzige Alternative die Schließung der Planungsabteilung verblieben wäre, die sie ernsthaft in Betracht gezogen habe. Das Betriebsergebnis des Geschäftsbereichs Planung habe 1995 minus 627 TDM betragen, während ihr Gesamtergebnis im genannten Jahr minus 526 TDM ausgemacht habe. Für die Frage, ob die streitbefangene Änderungskündigung wirksam sei, komme es allein auf die wirtschaftlichen Verhältnisse der Planungsabteilung an. Diese Abteilung und die Abteilung Montage seien eigenständige, organisatorische Einheiten mit jeweils eigenständigen Büro- und Betriebsstättenleitungen. Beide Abteilungen würden unabhängig voneinander am Markt operieren und hätten eigene Kundenbeziehungen. Das Betriebsergebnis ermittele sich nicht anhand von innerbetrieblichen Verrechnungspreisen, sondern anhand der Preise, die am Markt erzielt würden; es werde für jeden Bereich gesondert aufgestellt. Die Absenkung der Entgelte der Mitarbeiter des Planungsbereichs stelle eine nur in beschränktem Umfang gerichtlich nachprüfbare Unternehmerentscheidung dar. Der Arbeitgeber sei grundsätzlich nicht verpflichtet, die hierfür maßgeblichen Erwägungen, z. B. die nach betriebswirtschaftlichen Prognosemethoden angestellten Kalkulationen, offenzulegen. Vielmehr habe der Arbeitnehmer im Kündigungsschutzprozeß die

Umstände darzulegen und im Streitfall zu beweisen, aus denen sich ergeben sollte, daß eine derartige Maßnahme offenbar unsachlich, unvernünftig oder willkürlich sei.

...

Kernaussagen des Urteils:

I. Die Revision ist unbegründet.

II. ... Zu Unrecht rügt die Revision die Verletzung materiellen Rechts, insbesondere der §§ 2, 1 Abs. 2 KSchG.

1. Für die Änderungskündigung nach § 2 KSchG müssen hinsichtlich ihrer sozialen Rechtfertigung die Voraussetzungen nach § 1 Abs. 2 Satz 1-3 KSchG vorliegen. Hierbei ist, wovon auch das Berufungsgericht ausgegangen ist, zunächst die soziale Rechtfertigung der angebotenen Vertragsänderung zu überprüfen. Bei einer betriebsbedingten Änderungskündigung ist das Änderungsangebot des Arbeitgebers daran zu messen, ob dringende betriebliche Erfordernisse gem. § 1 Abs. 2 KSchG das Änderungsangebot bedingen und ob der Arbeitgeber sich bei einem an sich anerkennenswerten Anlaß zur Änderungskündigung darauf beschränkt hat, nur solche Änderungen vorzuschlagen, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muß (ständige Senatsrechtsprechung, BAG Urteil vom 15. März 1991 - 2 AZR 582/90 - AP Nr. 28 zu § 2 KSchG 1969; Urteil vom 24. April 1997 - 2 AZR 352/96 - AP Nr. 42, a.a.O., auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen).

a) Die Unrentabilität eines Betriebes kann für sich genommen eine Beendigungskündigung nicht sozial rechtfertigen. Nur wenn der Arbeitgeber die Unrentabilität zum Anlaß einer unternehmerischen Entscheidung nimmt, die sich auf den Arbeitsplatz auswirkt, kann die Kündigung durch betriebliche Erfordernisse i. S. von § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG bedingt sein (vgl. Senatsurteil vom 20. März 1986 - 2 AZR 294/85 - AP Nr. 14 zu § 2 KSchG 1969). Eine Änderungskündigung kann dagegen auch dann gerechtfertigt sein, wenn die Unrentabilität des Betriebes einer Weiterbeschäftigung zu unveränderten Bedingungen entgegensteht, wenn also durch die Senkung der Personalkosten die Stilllegung des Betriebes oder die Reduzierung der Belegschaft verhindert werden kann und soll und die Kosten durch andere Maßnahmen nicht zu senken sind (Senatsurteil vom 26. Januar 1995 - 2 AZR 371/94 - BAGE 79, 159 = AP Nr. 36 zu § 2 KSchG 1969).

b) Bei der Prüfung, ob ein dringendes betriebliches Erfordernis zu einer Änderung der Arbeitsbedingungen besteht, ist, wovon das Berufungsgericht ebenfalls zutreffend ausgeht, auf die wirtschaftliche Situation des Gesamtbetriebes und nicht nur die eines unselbständigen Betriebsteils

abzustellen. Dies ergibt sich schon aus der gesetzlichen Regelung, wenn in § 2 KSchG u. a. auf § 1 Abs. 2 KSchG verwiesen, also ein dringendes betriebliches, nicht abteilungsspezifisches Erfordernis zur sozialen Rechtfertigung der Änderung der Arbeitsbedingungen vorausgesetzt wird (Senatsurteil vom 11. Oktober 1989 - 2 AZR 61/89 - AP Nr. 47 zu § 1 KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung). Dabei wird nicht verkannt, daß auch die Unrentabilität einer unselbständigen Betriebsabteilung im Einzelfall auf das Ergebnis des Gesamtbetriebes durchschlagen kann und deshalb ein dringendes betriebliches Erfordernis zur Senkung der Personalkosten in dieser Abteilung vorliegen kann, weil ohne Anpassung der Personalkosten Beendigungskündigungen nicht zu vermeiden wären. In der zitierten Senatsentscheidung vom 11. Oktober 1989 (a.a.O.) konnte dieser Gesichtspunkt lediglich deshalb nicht streitentscheidend berücksichtigt werden, weil der Arbeitgeber im Prozeß dringende betriebliche Erfordernisse zur Änderung der Arbeitsbedingungen nicht vortragen konnte, weil er hierzu den Betriebsrat nicht angehört hatte.

c) Eine betriebsbedingte Änderungskündigung, die eine sonst erforderlich werdende Beendigungskündigung - z. B. wegen Stilllegung des Gesamtbetriebes oder einer Betriebsabteilung - vermeidet, ist danach grundsätzlich zulässig. Sie ist sogar oft das einzige dem Arbeitgeber zur Verfügung stehende Mittel; so kommt etwa bei durch eine hohe Vergütung wirtschaftlich für den Betrieb nicht mehr tragbaren Arbeitnehmern nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit keine Beendigungs-, sondern nur eine Änderungskündigung in Betracht (BAGE 43, 13, 24 = AP Nr. 34 zu § 613 a BGB, zu B V 3 der Gründe; Senatsurteil vom 20. März 1986 - 2 AZR 294/85 - AP Nr. 14 zu § 2 KSchG 1969). Dies bedeutet nach der Senatsrechtsprechung allerdings nicht, daß die dringenden betrieblichen Erfordernisse schon im Zeitpunkt der Kündigung einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers im Betrieb dergestalt entgegenstehen müssen, daß der Arbeitgeber mit dem Ausspruch einer Änderungskündigung warten muß, bis sein Ruin unmittelbar bevorsteht. Prüfungsmaßstab ist, wie der Senat stets betont hat, ob die schlechte Geschäftslage einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers zu unveränderten Bedingungen entgegensteht (Senatsurteile vom 20. März 1986, a.a.O. und vom 26. Januar 1995, a.a.O.).

d) Stets müssen die betrieblichen Erfordernisse dringend sein. Bei der betriebsbedingten Änderungskündigung zur Entgeltsenkung ist zu berücksichtigen, daß der Arbeitgeber nachhaltig in das arbeitsvertraglich vereinbarte Verhältnis von Leistung und Gegenleistung eingreift, wenn er die vereinbarte Vergütung reduziert (Senatsurteil vom 26. Januar 1995 - 2 AZR 428/94 - BAGE 79, 169 = AP Nr. 37 zu § 2 KSchG 1969). Grundsätzlich sind einmal geschlossene Verträge einzuhalten und es ist anerkannt, daß Geldmangel den Schuldner nicht entlastet. Die Dringlichkeit eines

schwerwiegenden Eingriffs in das Leistungs-/Lohngefüge, wie es die Änderungskündigung zur Durchsetzung einer erheblichen Lohnsenkung darstellt, ist deshalb nur dann begründet, wenn bei einer Aufrechterhaltung der bisherigen Personalkostenstruktur weitere, betrieblich nicht mehr auffangbare Verluste entstehen, die absehbar zu einer Reduzierung der Belegschaft oder sogar zu einer Schließung des Betriebes führen. Regelmäßig setzt eine solche Situation einen umfassenden Sanierungsplan voraus, der alle gegenüber der beabsichtigten Änderungskündigung milderer Mittel ausschöpft (Senatsurteil vom 11. Oktober 1989 - 2 AZR 375/88 - RzK I 7 b Nr. 9). Als solche milderer Mittel können etwa in Betracht kommen die Absenkung von freiwilligen Zulagen, Rationalisierungsmaßnahmen und sonstige Einsparungen, wobei auch die Sanierungsfähigkeit des Betriebes und eigene Sanierungsbeiträge des Arbeitgebers bzw. Dritter (Banken) zu bewerten sind.

e) Schließlich ist eine betriebsbedingte Änderungskündigung nur dann wirksam, wenn sich der Arbeitgeber bei einem an sich anerkennenswerten Anlaß darauf beschränkt hat, lediglich solche Änderungen vorzuschlagen, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muß (ständige Rechtsprechung des BAG, Urteil vom 15. März 1991 - 2 AZR 582/90 - AP Nr. 28 zu § 2 KSchG 1969, m. w. N.; Urteil vom 24. April 1997 - 2 AZR 352/96 - AP Nr. 42, a.a.O.). Besteht etwa ein dringendes betriebliches Bedürfnis zu Entgeltkürzungen, so ist der Arbeitgeber regelmäßig verpflichtet, bei der Kürzung des Entgelts innerhalb des Betriebes Gleichbehandlungsgesichtspunkte zu berücksichtigen. Die Arbeitnehmer müssen es billigerweise nicht hinnehmen, daß der Arbeitgeber bei wirtschaftlichen Verlusten ohne sachlichen Grund einzelne von ihnen herausgreift und ihnen eine erhebliche Einkommensminderung ansinnt, während er das Einkommen der weitaus überwiegenden Mehrzahl der Arbeitnehmer unangetastet läßt. Ebenso wenig müssen die Arbeitnehmer im Regelfall Einkommensminderungen auf Dauer hinnehmen, wenn der Arbeitgeber nur einen vorübergehenden Betriebsverlust zum Anlaß der Kündigung nimmt.

2. Die Annahme des Berufungsgerichts, die Änderung der Arbeitsbedingungen des Klägers sei sozial ungerechtfertigt, ist danach revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

a) Das Landesarbeitsgericht hat zunächst rechtsfehlerfrei bei der Prüfung der dringenden betrieblichen Erfordernisse auf den Gesamtbetrieb und nicht allein auf die Planungsabteilung der Beklagten abgestellt. Zu Unrecht rügt die Revision insoweit, die Planungsabteilung müsse nach §§ 1, 23 KSchG i. V. mit § 4 Satz 1 BetrVG als selbständiger Betrieb angesehen werden.

aa) Für die Beurteilung, ob eine Betriebsstätte ein Betrieb ist, kommt es maßgeblich darauf an, ob die vom Arbeitgeber hergestellte organisatorische Einheit der Erreichung arbeitstechnischer Zwecke dient (ständige Rechtsprechung des BAG, vgl. BAGE 40, 163, 165 f. = AP Nr. 3 zu § 4 BetrVG

1972, zu III 1 der Gründe). Von Betrieben zu unterscheiden sind Betriebsteile, die gegenüber dem Hauptbetrieb organisatorisch unselbständig sind und eine Teilfunktion von dessen arbeitstechnischem Zweck wahrnehmen. Betriebsteile zeichnen sich dadurch aus, daß sie über einen eigenen Arbeitnehmerstamm, eigene technische Hilfsmittel und eine durch die räumliche und funktionale Abgrenzung vom übrigen Betrieb bedingte relative Selbständigkeit verfügen.

Andererseits fehlt ihnen aber ein Leitungsapparat, um insbesondere in personellen oder sozialen Angelegenheiten wesentliche Entscheidungen selbständig treffen zu können (vgl. zur Abgrenzung BAGE 41, 403, 406 = AP Nr. 4 zu § 4 BetrVG 1972, zu II 2 der Gründe, m. w. N.; Senatsurteil vom 21. Juni 1995 - 2 AZR 783/94 - RzK I 5 d Nr. 50).

bb) Das Landesarbeitsgericht hat unter Beachtung dieser Voraussetzungen das Vorhandensein einer einheitlichen Organisation beider Abteilungen bejaht. Nach den bindenden Feststellungen der Vorinstanz besteht für die Bereiche Planung und Montage eine gemeinsam zuständige Verwaltungsabteilung und Geschäftsführung, so daß von einer organisatorischen Einheit beider Betriebsteile auszugehen ist. Dies entspricht auch dem übrigen Vorbringen der Beklagten, wonach ein gemeinschaftlicher Betrieb zwischen ihr und der Firma F. & P. mit im wesentlichen gleichem Betriebszweck besteht und ein gemeinsamer Betriebsrat gebildet worden ist. Das Bestehen eines gemeinsamen Betriebsrats läßt erkennen, daß die Beklagte selbst von einem einheitlichen Betrieb ausgegangen ist. Aufgrund ihrer prozessualen Darlegungslast hätte es daher der Beklagten obliegen zu erklären, warum diese Einschätzung unzutreffend gewesen sein soll. Dies ist nicht geschehen, so daß es nicht mehr darauf ankommt, daß es eine kaum mehr verständliche Leitungsstruktur des gemeinsamen Betriebes zweier Unternehmen darstellen würde, wenn ein Teil dieses Gemeinschaftsbetriebes wiederum als Einzelbetrieb, dieser aber an drei Betriebsstätten, geleitet durch drei "Bürovorsteher", organisiert wäre.

cc) Wenn die Revision insoweit nur geltend macht, die Planungsabteilung gelte nach § 4 Satz 1 Nr. 2 BetrVG als selbständiger Betriebsteil, führt dies nicht zu einem anderen Ergebnis. Die Vorschrift des § 23 KSchG differenziert nicht zwischen Betrieb und Betriebsteil, der lediglich nach § 4 BetrVG als selbständiger Betrieb gilt. Sie stellt entscheidend auf die organisatorische Einheit ab, mit der der Unternehmer allein oder in Gemeinschaft mit seinen Mitarbeitern mit Hilfe von sachlichen oder immateriellen Mitteln bestimmte arbeitstechnische Zwecke fortgesetzt verfolgt (BAG Urteil vom 26. August 1971 - 2 AZR 233/70 - AP Nr. 1 zu § 23 KSchG 1969, zu II 1 der Gründe; Urteil vom 21. Juni 1995 - 2 AZR 783/94 - RzK I 5 d Nr. 50). Eine nur teilweise Verselbständigung eines Betriebsteils i. S. von § 4 Satz 1 BetrVG hat, wie der Senat bereits zu § 4 Satz 1 Nr. 1 BetrVG (räumlich weite Entfernung vom Hauptbetrieb) entschieden hat (Senatsurteil

vom 21. Juni 1995, a.a.O.), nicht zur Konsequenz, daß nach § 23 KSchG etwa für die dringenden betrieblichen Erfordernisse und die betriebsbezogene Sozialauswahl der entsprechende Betriebsteil als selbständiger Betrieb i. S. des Kündigungsschutzgesetzes anzusehen wäre (vgl. zu der Notwendigkeit eines eigenen Betriebsbegriffs im Rahmen des § 23 KSchG auch BVerfG Beschlüsse vom 27. Januar 1998 1 BvL 15/87 - und - 22/93 - AP Nr. 17 zu § 23 KSchG 1969 = AR-Blattei, ES 1020, Nr. 345 und 346, mit Anm. von Dieterich).

dd) Abgesehen davon trägt auch die Hilfsbegründung des Berufungsgerichts, die Planungsabteilung sei nicht durch Aufgabenbereich und Organisation derart eigenständig, daß sie nach § 4 Satz 1 Nr. 2 BetrVG als selbständiger Betrieb gelte. Die in § 4 Satz 1 Nr. 2 BetrVG verwandten Begriffe "durch Aufgabenbereich und Organisation eigenständig" sind unbestimmte Rechtsbegriffe, die vom Revisionsgericht nur eingeschränkt darauf überprüft werden können, ob sie selbst verkannt wurden oder ob das Tatsachengericht bei ihrer Anwendung gegen Denkgesetze, anerkannte Auslegungs- oder Erfahrungssätze verstoßen hat, ob es wesentliche Umstände nicht berücksichtigt hat oder ob das gefundene Ergebnis in sich widersprüchlich ist. Dem Tatsachengericht steht bei der Gesamtwertung der Tatsachen, ob die Voraussetzungen dieser Rechtsbegriffe im gegebenen Fall vorliegen, ein gewisser Beurteilungsspielraum zu (vgl. zu § 4 Satz 1 Nr. 1 BetrVG: BAG Beschlüsse vom 24. Februar 1976 - 1 ABR 62/75 - AP Nr. 2 zu § 4 BetrVG 1972, zu III 4 der Gründe und BAGE 41, 403, 407 = AP, a.a.O., zu II 2 b der Gründe). Diesem eingeschränkten revisionsrechtlichen Prüfungsrahmen hält das Berufungsurteil stand. Die Beklagte versucht im wesentlichen nur, ihre eigene Wertung an die Stelle der Bewertung durch das Berufungsgericht zu setzen, ohne konkrete Rechtsfehler aufzuzeigen. Berücksichtigt man den unstrittig bestehenden Gemeinschaftsbetrieb der beiden Unternehmen, den gemeinsamen Betriebsrat am Firmensitz und die Tatsache, daß für die verschiedenen Planungsbüros kein einheitlicher Standort besteht, so machen auch die Ausführungen der Revision nicht verständlicher, inwiefern diese drei Planungsbüros mit jeweils einer in Teilbereichen selbständigen Leitung zusammengenommen die Voraussetzungen des § 4 Satz 1 Nr. 2 BetrVG erfüllen sollen, wohingegen die Montageabteilung mit offenbar noch weiter auseinanderliegenden Betriebsstellen offenbar einen einheitlichen Betrieb mit zentraler Leitung in E. darstellen soll.

b) Ist danach bei der Prüfung der dringenden betrieblichen Erfordernisse auf den Gesamtbetrieb der Beklagten abzustellen, so hat das Berufungsgericht zutreffend angenommen, die Beklagte habe ein dringendes betriebliches Erfordernis zu der vorgenommenen Entgeltkürzung nicht schlüssig dargelegt. Das Berufungsgericht hat durchaus gesehen, daß das schlechte Betriebsergebnis einer Betriebsabteilung zur Unrentabilität des Betriebes selbst führen kann. Gerade dafür hat jedoch die

Beklagte keine hinreichenden Tatsachen vorgetragen. Das von der Beklagten vorgelegte Zahlenmaterial ist nicht aussagekräftig. Wenn die Beklagte einen bestimmten Betrag als Betriebsverlust eines Jahres angibt, so ergibt sich daraus nicht, wie sich die Geschäftsentwicklung in der Vergangenheit darstellte, welche Prognose für die Zukunft zu machen ist und auf welchen Umständen der errechnete Bilanzverlust für ein Jahr beruht. Es kann keine Rede davon sein, daß der nach § 1 Abs. 2 Satz 4 KSchG darlegungs- und beweispflichtige Arbeitgeber - wie die Beklagte erstinstanzlich geltend gemacht hat - nicht verpflichtet wäre, die betriebswirtschaftlichen Kalkulationen, die aus seiner Sicht die Entgeltkürzung bedingen, offenzulegen. Erst die Offenlegung dieser Kalkulationen ermöglicht eine sinnvolle Stellungnahme des Arbeitnehmers zu den geltend gemachten Kündigungsgründen, eine Nachprüfung durch das Gericht und eine Beweisaufnahme über die geltend gemachten betrieblichen Erfordernisse ggf. durch ein betriebswirtschaftliches Sachverständigengutachten. Der Hinweis der Beklagten allein auf einige Umsatzzahlen, den Gesamtbetrag des (wie?) errechneten Betriebsverlustes und des Verlustes der Planungsabteilung läßt, wie der Kläger zutreffend geltend macht, ohne Aufschlüsselung dieser Daten unter Darlegung der Entwicklung des Betriebsergebnisses in der Vergangenheit und der Prognose für die Zukunft nicht den Schluß zu, ob der Ausspruch der Änderungskündigung durch ein dringendes betriebliches Erfordernis zu der entsprechenden Entgeltkürzung bedingt war.

c) Verfehlt ist auch die Rüge der Revision, das Landesarbeitsgericht habe das Recht der Beklagten zur freien unternehmerischen Entscheidung mißachtet. Wenn die Beklagte insoweit geltend macht, sie habe die nur im beschränkten Umfang gerichtlich nachprüfbare Unternehmerentscheidung getroffen, die Entgelte der Mitarbeiter des Planungsbereichs unter Aufkündigung der entsprechenden, arbeitsvertraglich vereinbarten tariflichen Entgeltbestimmungen abzusenken und sei deshalb grundsätzlich nicht verpflichtet, die hierfür maßgeblichen Erwägungen offenzulegen, so findet diese Wunschvorstellung in §§ 2, 1 KSchG keine Stütze. Die Beklagte will im Ergebnis den ohne Vorlage konkreten Zahlenmaterials behaupteten Betriebsverlust eines Jahres auf einen verschwindend kleinen Teil ihrer Arbeitnehmer umlegen, indem sie fast in voller Höhe dieses angeblichen Verlustes auf Dauer deren Entgelt absenkt, ohne ihnen für den Fall einer Besserung der wirtschaftlichen Situation einen Ausgleich zu versprechen. Diese Absicht, durch den Ausspruch von Änderungskündigungen nachhaltig in die bestehenden Arbeitsverträge einzugreifen, stellt keine Unternehmerentscheidung dar, die durch die Gerichte nicht nach §§ 2, 1 KSchG auf ihre soziale Rechtfertigung, sondern nur nach allgemeinen Grundsätzen auf Willkür etc. zu überprüfen wäre. Denn für die Änderungskündigung als solche hat der Gesetzgeber in § 2 KSchG Wirksamkeitsvoraussetzungen (soziale Rechtfertigung) festgelegt, die die Gerichte zu beachten

haben.

d) Auch die Rüge der Revision, die Änderungskündigungen seien zur Vermeidung von Beendigungskündigungen ausgesprochen worden, greift nicht durch. Es ist hier nicht abschließend zu entscheiden, unter welchen Voraussetzungen betriebsbedingte Gründe, die eine Beendigungskündigung rechtfertigen würden, zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen ("leichter kündigen als änderungskündigen?" vgl. Kittner NZA 1997, 968) als ausreichend angesehen werden müssen, eine betriebsbedingte Änderungskündigung zur Entgeltkürzung zu rechtfertigen. Im vorliegenden Fall hat die Beklagte betriebsbedingte Gründe, die eine Schließung der Planungsabteilung und die Kündigung der dort beschäftigten Arbeitnehmer erforderlich gemacht hätten, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend angenommen hat, nicht schlüssig dargelegt. Wenn die Rechtsprechung den Entschluß des Arbeitgebers, den Betrieb oder eine Betriebsabteilung zu schließen, als freie Unternehmerentscheidung respektiert, so berücksichtigt dies die in Art. 12 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich garantierte Berufsfreiheit des Unternehmers. Die Beklagte hat hier aber gar nicht geltend gemacht, daß sie eine solche Unternehmerentscheidung getroffen oder von einer sonst unvermeidbaren derartigen Maßnahme nur durch Wahl des milderen Mittels - Änderungskündigung - Abstand genommen hätte. Hierzu reicht jedenfalls nicht der Sachvortrag der Beklagten aus, aufgrund des nicht näher erläuterten rechnerischen Betriebsergebnisses eines Jahres habe sie die Schließung der Planungsabteilung "ernsthaft in Betracht gezogen" und sich dann entschlossen, zum Ausgleich des Verlustes die Änderungskündigungen auszusprechen. Der bloße Entschluß des Arbeitgebers, bestimmten Arbeitnehmern die Vergütung zu kürzen, stellt, wie bereits dargelegt, keine von den Gerichten als vorgegeben einzunehmende Unternehmerentscheidung dar, weil sie andernfalls die Änderungskündigung den Wirksamkeitsanforderungen des § 2 KSchG entziehen würde (vgl. auch Senatsurteil vom 20. März 1986 - 2 AZR 294/95 - AP Nr. 14 zu § 2 KSchG 1969). Die entsprechende Änderungskündigung muß sich deshalb an den gegenüber der Nachprüfung einer Beendigungskündigung wegen Betriebsschließung regelmäßig schärferen Maßstäben einer Änderungskündigung zur Entgeltsenkung messen lassen.

e) Abgesehen davon war die von der Beklagten konkret durchgeführte Maßnahme von den betroffenen Arbeitnehmern, also auch vom Kläger, jedenfalls nicht mehr billigerweise hinzunehmen. Unterstellt man zugunsten der Beklagten ein dringendes betriebliches Erfordernis zur Entgeltsenkung in dem vorgesehenen Umfang, so mußte die Beklagte den Verlust nach sachlichen Gesichtspunkten auf die Arbeitnehmer des Betriebes verteilen und durfte nicht einigen wenigen ihrer Arbeitnehmer das Gehalt ganz erheblich (um 14 %) kürzen, während die Gehälter der

überwiegenden Mehrheit der Arbeitnehmer unangetastet blieben. Ebenso wenig mußte der Kläger hinnehmen, daß sein Einkommen durch die Änderungskündigung auf Dauer ohne Gegenleistung (z. B. Zusage der Sicherheit seines Arbeitsplatzes bzw. einer späteren Gehaltserhöhung) abgesenkt wurde, obwohl für den Kündigungsentschluß der Beklagten nach ihrem Vorbringen nur der Betriebsverlust eines Jahres maßgeblich war.