

BUNDESARBEITSGERICHT



7 AZN 1048/13
17 Sa 1568/12
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

proT-in
Bundeschvorstand
Kellerbergstr. 16
57319 Bad Berleburg
eMail bundeschvorstand@proT-in.de
Tel. (0 27 51) 95 91 96

BESCHLUSS

In Sachen

Deutsche Telekom AG, vertreten durch den Vorstand, dieser vertreten durch den Vorsitzenden René Obermann, Friedrich-Ebert-Allee 140, 53113 Bonn,

Beklagte, Berufungsklägerin, Anschlussberufungsbeklagte und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Joachim Holthausen in Kanzlei Holthausen, Schmitz-DuMont, Wolff, Unter Goldschmied 6, 50667 Köln,

gegen

~~_____~~

Kläger, Berufungsbeklagter, Anschlussberufungskläger und Beschwerdegegner,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frank Winkler in Kanzlei Winkler & Nagel, Möhlenring 81, 47906 Kempen,

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts am 10. Dezember 2013 beschlossen:

Die Beschwerde der Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 3. September 2013 - 17 Sa 1568/12 - wird als unzulässig verworfen.

Die Beklagte hat die Kosten der Beschwerde zu tragen.

Gründe

Die auf Divergenz und auf die grundsätzliche Bedeutung einer Rechtsfrage gestützte Beschwerde der Beklagten ist unzulässig. Sie genügt nicht den gesetzlichen Anforderungen an ihre Begründung. 1

I. Die Divergenzbeschwerde ist unzulässig. 2

1. Zur ordnungsgemäßen Begründung einer Divergenzbeschwerde gehört, dass der Beschwerdeführer einen abstrakten Rechtssatz aus der anzufechtenden Entscheidung sowie einen hiervon abweichenden abstrakten Rechtssatz aus einer Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts oder eines anderen der in § 72 Abs. 2 Nr. 2 ArbGG genannten Gerichte anführt und darlegt, dass das anzufechtende Urteil auf dieser Abweichung beruht (*vgl. BAG 29. Dezember 2008 - 4 AZN 535/08 - Rn. 4 mwN; 6. Dezember 1994 - 9 AZN 337/94 - BAGE 78, 373, 375*). Ein Beschwerdeführer genügt seiner Begründungslast nicht schon dadurch, dass er die von der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts abweichenden Erwägungen des Landesarbeitsgerichts wiedergibt (*BAG 29. Dezember 2008 - 4 AZN 535/08 - Rn. 4*). Ein Rechtssatz ist nur dann aufgestellt, wenn das Gericht seiner Subsumtion einen Obersatz voranstellt, der über den Einzelfall hinaus für vergleichbare Sachverhalte Geltung beansprucht (*BAG 1. März 2005 - 9 AZN 29/05 - zu II 1 a der Gründe, BAGE 114, 57*). Zur Begründung einer Divergenzbeschwerde, die sich auf die Aufstellung eines scheinbar fallbezogenen abstrakten Rechtssatzes bezieht, ist in der Regel erforderlich, dass konkret und im Einzelfall begründet wird, warum das Landesarbeitsgericht von dem betreffenden Rechtssatz ausgegangen sein muss. Der Beschwerdeführer muss die Gesichtspunkte und Schlussregeln für die Ableitung des behaupteten abstrakten Rechtssatzes („*Deduktion*“) aus den fallbezogenen Ausführungen des Landesarbeitsgerichts darlegen (*vgl. BAG 15. Oktober 2012 - 5 AZN 1958/12 - Rn. 10*). 3

2. Diesen Begründungsanforderungen genügt die Divergenzbeschwerde nicht. 4
- a) Soweit sie unter B. I. 2. a. a1. und b. b1. das Thema „Prognosezeitpunkt ‚Zugang der Kündigungserklärung‘“ aufgreift, bezieht sie sich unter b1. auf fallbezogene Ausführungen in dem anzufechtenden Urteil und sieht hierin einen verdeckten Rechtssatz. Die formulierte Einzelfallaussage („Der Kläger...“; „Dem kann die Beklagte nicht...“) erhebt aber gerade keinen fallübergreifenden Anspruch; mit ihr ist schon deshalb kein Rechtssatz aufgezeigt. Auch im Übrigen ist nicht ersichtlich, inwieweit das Landesarbeitsgericht bei der Frage freier Arbeitsplätze einen von den Rechtssätzen der beklagtenseits zitierten höchstrichterlichen Rechtsprechung abweichenden Rechtssatz aufgestellt haben soll. Das Landesarbeitsgericht kommt in Anwendung der von ihm zitierten Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts, dass sich der Arbeitgeber zur Rechtfertigung einer Kündigung nicht auf einen von ihm selbst herbeigeführten Wegfall freier Arbeitsplätze „im Kündigungszeitpunkt“ berufen kann (vgl. S. 13 des anzufechtenden Urteils), zu der Würdigung einer „entsprechenden Anwendung dieser Grundsätze“ und der Schlussfolgerung eines treuwidrigen Verhaltens der Beklagten (vgl. S. 14 des anzufechtenden Urteils). Das Berufungsgericht ist damit lediglich im Rahmen der Würdigung der Einzelfallumstände zu bestimmten Ergebnissen gekommen. 5
- b) Unter B. I. 2. a. a2. und b. b2. der Beschwerdebegründung bezieht sich die Beklagte auf divergierende Rechtssätze zu der Problematik „abgestufte Darlegungs- und Beweislast“. Auch hier wird aber der behauptete (verdeckte) Rechtssatz des Landesarbeitsgerichts nicht hergeleitet, sondern Bezug auf Subsumtionserwägungen des Landesarbeitsgerichts genommen, die ihrerseits gerade ohne fallübergreifenden Anspruch ausgedrückt sind. 6
- c) Ähnlich verhält es sich mit dem unter B. I. 2. a. a3. und b. b3. der Beschwerdebegründung angesprochenen Punkt „Treuwidrige Vereitelung zumutbarer Beschäftigung“. Die Beklagte zeigt keinen „Obersatz“ auf, sondern bezieht sich auf Ausführungen des Berufungsgerichts zur Einzelfallwürdigung. Das Berufungsgericht ist insoweit aber lediglich zu bestimmten Ergebnissen 7

gekommen. Selbst wenn man hierin eine fehlerhafte Behandlung eines rechtlichen Gesichtspunktes erblicken würde, könnte dies nicht ohne weiteres als Aufstellen eines eigenständigen Rechtssatzes gewertet werden. Eine solche Annahme verbietet sich jedenfalls dann, wenn das Landesarbeitsgericht den Rechtssatz, von dem es bei seiner Begründung ausgeht, ausdrücklich nennt, wie dies hier der Fall ist. Entspricht das vom Landesarbeitsgericht gefundene Ergebnis nicht diesem Rechtssatz, so handelt es sich um eine fehlerhafte Subsumtion des zu entscheidenden Sachverhaltes unter diesen Rechtssatz und damit allenfalls um eine fehlerhafte Rechtsanwendung, die die Revisionsinstanz nicht zu eröffnen vermag.

II. Auch die Grundsatzbeschwerde ist unzulässig.

8

1. Wird mit einer Nichtzulassungsbeschwerde gemäß § 72 Abs. 2 Nr. 1, § 72a Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 ArbGG die grundsätzliche Bedeutung einer entscheidungserheblichen Rechtsfrage geltend gemacht, muss der Beschwerdeführer dartun, dass die anzufechtende Entscheidung von einer klärungsfähigen und klärungsbedürftigen Rechtsfrage abhängt und deren Klärung entweder von allgemeiner Bedeutung für die Rechtsordnung ist oder wegen ihrer tatsächlichen Auswirkungen die Interessen der Allgemeinheit oder zumindest eines größeren Teils der Allgemeinheit berührt (*vgl. BAG 14. April 2005 - 1 AZN 840/04 - zu 2 c aa der Gründe mwN, BAGE 114, 200*). Klärungsfähig ist eine Rechtsfrage, wenn sie in der Revisionsinstanz nach Maßgabe des Prozessrechts beantwortet werden kann. Klärungsbedürftig ist eine Rechtsfrage, wenn sie höchstrichterlich noch nicht entschieden und ihre Beantwortung nicht offenkundig ist (*BAG 14. April 2005 - 1 AZN 840/04 - aaO*). Von allgemeiner Bedeutung ist die Rechtsfrage, wenn sie sich in einer unbestimmten Vielzahl weiterer Fälle stellen kann und deshalb das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an der einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt (*vgl. BVerfG 4. November 2008 - 1 BvR 2587/06 - Rn. 19 mwN*). Entscheidungserheblich ist die Rechtsfrage, wenn sich das Landesarbeitsgericht mit ihr befasst und sie beantwortet hat und seine Entscheidung von der Beantwortung abhing. Es genügt nicht, dass sich das Landesarbeitsgericht nach Auffassung des Beschwer-

9

deführers mit der Frage hätte befassen müssen (vgl. BAG 13. Juni 2006 - 9 AZN 226/06 - Rn. 11, BAGE 118, 247). Der Beschwerdeführer muss die zu beantwortende Rechtsfrage in der Beschwerdebegründung konkret benennen. Unzureichend ist eine Fragestellung, deren Beantwortung von den Umständen des Einzelfalls abhängt (BAG 5. November 2008 - 5 AZN 842/08 - Rn. 7 mwN).

2. Die danach an eine zulässige Grundsatzbeschwerde zu stellenden Anforderungen sind nicht erfüllt. Die unter B. II. 2. a. formulierte Fragestellung lässt sich nicht mit „Ja“ oder „Nein“ beantworten. Ihre Beantwortung hängt im Einzelfall vom Vorbringen des Arbeitnehmers zum Vorhandensein anderer Arbeitsplätze im Vorfeld der streitbefangenen Kündigung ab. 10

III. Von einer weiteren Begründung seiner Entscheidung sieht der Senat ab, weil sie nicht geeignet wäre, zur Klärung der Voraussetzungen beizutragen, unter denen eine Revision zuzulassen ist (§ 72a Abs. 5 Satz 5 ArbGG). 11

Linsenmaier

Kiel

Schmidt