



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZR 80/07

vom

11. Mai 2010

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Ganter, den Richter Vill, die Richterin Lohmann und die Richter Dr. Fischer und Dr. Pape

am 11. Mai 2010

beschlossen:

Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 20. März 2007 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens wird auf 223.555,43 € festgesetzt.

Gründe:

- 1 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist statthaft (§ 544 Abs. 1 Satz 1 ZPO) und zulässig (§ 544 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 ZPO). Sie hat jedoch keinen Erfolg. Weder hat die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung, noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts (§ 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO).

- 2 1. Die geltend gemachten Verfahrensgrundrechtsverletzungen liegen nicht vor. Zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass der Kläger nicht schlüssig vorgetragen hat, im Kündigungsschutzprozess den Be-

klagten rechtzeitig über das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen des § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG informiert zu haben. Die Behauptung des Klägers, er habe den Beklagten soweit informiert, "dass dieser habe vortragen können", genügt nicht. Im Übrigen ist der Vortrag auch widersprüchlich. Wenn im Betrieb des Arbeitgebers, wie die Beschwerde geltend macht, seinerzeit sieben Mitarbeiter beschäftigt waren, kam es auf das Vorliegen eines Gemeinschaftsbetriebes mit der C. GmbH, worüber der Kläger den Beklagten bereits am 15. August 2001 informiert haben will, nicht an. Das behauptete Informationsgespräch verträgt sich im Übrigen nicht damit, dass der Beklagte noch in der Güteverhandlung vom 18. Oktober 2001 nicht in der Lage war, zur Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes Stellung zu nehmen, weshalb das Arbeitsgericht eine entsprechende Auflage erteilte.

3

2. Die von der Beschwerde aufgeworfenen Fragen nach der Darlegungs- und Beweislast sind nicht klärungsbedürftig. Nach gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung trägt der Arbeitnehmer die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen der betrieblichen Voraussetzungen für eine Geltung des Kündigungsschutzgesetzes (BAGE 40, 145, 156; BAG AP KSchG 1969 § 23 Nr. 9; NZA 2001, 831; NZA 2005, 764, 765 f; nunmehr auch bestätigt für § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG n.F.: DB 2008, 2311 f). Dies gilt auch für den hier maßgeblichen Umstand, ob ein von mehreren Unternehmen geführter gemeinsamer Betrieb im Sinne des § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG vorliegt (BAGE 4, 203, 207; 45, 259, 268; BAG AP KSchG 1969 § 23 Nr. 9; ZIP 1999, 2176, 2178). Von diesen Grundsätzen ist das Berufungsgericht zutreffend ausgegangen. Nach der Rechtsprechung des Senats hat der im Schadensersatzprozess zuständige Richter bei der Beantwortung von Fragen, die der Kontrolle einer anderen Gerichtsbarkeit als der Ziviljustiz unterstehen, sich an der dort geltenden höchstrichterlichen Rechtsprechung auszurichten, die sich in dem für die Beurteilung maßgeblichen

Zeitpunkt gebildet hatte (BGHZ 145, 256, 264; BGH, Urt. v. 27. März 2003 - IX ZR 399/99, WM 2003, 1146, 1150; Fischer, in: Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee, Handbuch der Anwaltshaftung, 2. Aufl. Rn. 1066).

- 4 3. Von einer weiteren Begründung wird abgesehen, weil sie nicht geeignet wäre, zur Klärung der Voraussetzungen beizutragen, unter denen eine Revision zuzulassen ist (§ 544 Abs. 4 Satz 2 Halbs. 2 ZPO).

Ganter

Vill

Lohmann

Fischer

Pape

Vorinstanzen:

LG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 04.04.2006 - 2/18 O 118/05 -

OLG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 20.03.2007 - 8 U 120/06 -