



Löwenstein & Banhegyi
Rechtsanwälte

Altenritter Str.9 - 34225 Baunatal

Telefon: 0561 - 574 26 20

Telefax: 0561 – 574 26 22

www.recht21.com

Gericht: Hessisches Landesarbeitsgericht
Entscheidungsdatum: 22.01.2009
Aktenzeichen: 14 Sa 1173/08
Entscheidungsgegenstand: Fehlerhafte Sozialauswahl
Normen: § 1 Abs. 3, Abs. 5 KSchG

HESSISCHES LANDESARBEITSGERICHT

URTEIL

In dem Berufungsverfahren

...

hat das Hessische Landesarbeitsgericht, Kammer 14, in Frankfurt am Main auf die mündliche Verhandlung vom 22. Januar 2009 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht ... als Vorsitzenden und den ehrenamtlichen Richter ... und die ehrenamtliche Richterin als Beisitzer für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Kassel vom 13.05.2008 Az. 6 Ca 548/07 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Berufung zu tragen.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Parteien streiten um die Wirksamkeit einer betriebsbedingten Kündigung sowie die Weiterbeschäftigung des Klägers.

Die Beklagte und Berufungsklägerin (im Folgenden Beklagte) ist ein tarifgebundenes Unternehmen der Metall- und Elektroindustrie, das automatische Türsysteme für Straßen – und Schienenfahrzeuge produziert. Sie beschäftigte zum Zeitpunkt der Kündigung des Klägers ca. 569 Arbeitnehmer, ferner besteht im Betrieb der Beklagten ein Betriebsrat.

Der Kläger und Berufungsbeklagte (im Folgenden Kläger) ist am XX.XX.19XX geboren und hat Unterhaltsverpflichtungen gegenüber zwei Personen. Er ist seit dem 15.10.1996 als Industriemechaniker bei der Beklagten beschäftigt, sein Brutto- Monatseinkommen belief sich zuletzt auf 2626.- €. Der Kläger ist schwerbehindert mit einem Grad der Behinderung von 30, ferner liegt rückwirkend zum 1.6.2006 ein Gleichstellungsbescheid hinsichtlich eines GdB von 50 vor.

Mit seiner am 20.12.2007 beim Arbeitsgericht eingegangenen Kündigung wendet sich der Kläger gegen eine Kündigung der Beklagten vom 29.11.2007 zum 31.3.2008. Das Integrationsamt hat der beabsichtigten Kündigung mit Bescheid vom 23.11.2007, auf dessen Inhalt Bezug genommen wird (Anlage B 17/ Bl. 66 – 71 d.A.) zugestimmt, dieser Bescheid ist noch nicht rechtskräftig.

Die Beklagte schloss mit dem Betriebsrat unter dem 15.10.2007 einen Interessenausgleich (Anlage B 2 / Bl. 28 – 31 d.A.), ein Sozialplan ist gleichfalls auf den 15.10.2007 datiert (Bl. 37 – 40 d.A.) Auf den Inhalt wird Bezug genommen.

Im Interessenausgleich wird zur Frage der Personalanpassung unter Ziffer 3 b ausgeführt

„Personalanpassung durch Interessenausgleich
Zur Reduzierung der Personalüberhänge und zur Anpassung des Personalstandes an die längerfristig erwartete Auftragsituation werden 65 Stellen abgebaut.“

Ferner heißt es unter Ziffer 4 (Personalmaßnahmen):

"

e) Gemeinsam mit dem Betriebsrat wurden betrieblich notwendige Mitarbeiter definiert, deren Ausscheiden entweder zum Know-how-Verlust oder zum Verlust von Fähigkeiten oder Fertigkeiten führen würde. Diese werden aus der Sozialauswahl ausgenommen. f) Die soziale Auswahl der Arbeitnehmer, denen gekündigt wird, richtet sich nach den gesetzlichen Bestimmungen und dem auf der Rechtsprechung basierenden Punkteschema gemäß Anlage 1.

Das Durchschnittsalter in der Fertigung beträgt mehr als 43 Jahre. Die Alterspyramide hat ihre größte Dicke jenseits der 40 und verjüngt sich stark nach unten. Um nicht zu einer noch ungünstigeren Altersverteilung zu kommen, ist es erforderlich, zumindest die derzeitige Altersstruktur nicht durch den geplanten Personalabbau zu verschlechtern. Deshalb wird zur Sicherung der Altersstruktur in der Fertigung gem. § 1 Abs. 3 Satz 2 2. HS. KSchG vereinbart, dass zum Zwecke der Sozialauswahl vier Altersgruppen gebildet werden. Die 1. Gruppe reicht bis zum vollendeten 29. Lj, 2. Gruppe 30. bis vollendetes 39. Lj. 3. Gruppe 40. bis vollendetes 49. Lj., 4. Gruppe 50. bis vollendetes 59. Lj. und älter. Innerhalb der Altersgruppen sind die Mitarbeiter mit der geringsten Punktzahl entsprechend dem Verhältnis der Mitarbeiter in der jeweiligen Altersgruppe zur Anzahl der gewerblichen Mitarbeiter insgesamt vom Verlust des Arbeitsplatzes betroffen.

.....

g) Gemeinsam mit dem Betriebsrat wurde eine namentliche Liste der zu entlassenen gewerblichen Mitarbeiter und der Angestellten (Anlage 2 und 3) erstellt, die Bestandteil dieses Interessenausgleichs sind. Sie werden in der

gleichen Form wie dieser Interessenausgleich unterzeichnet und mit diesem fest verbunden.“

Zu Ziffer 4 g des Interessenausgleichs legte die Beklagte eine Namensliste unter der Überschrift „Anlage 2 zum Interessenausgleich und Sozialplan vom 15.10.2007“ vor, die von der Geschäftsführung und dem Betriebsrat am 26.10.2007 unterzeichnet worden ist und das Datum vom 25.10.2007 trägt. Hierin heißt es unter anderem:

"1. Geschäftsleitung und Betriebsrat haben die Sozialdaten der Mitarbeiter/innen eingehend beraten und die Sozialauswahl gemäß den gesetzlichen Vorschriften gemeinsam durchgeführt. Geschäftsleitung und Betriebsrat sind sich einig, dass die nachfolgende Liste das Ergebnis ihrer gemeinsamen Sozialauswahl bildet und die hierauf enthaltenen Mitarbeiter/ innen von den geplanten Entlassungen betroffen sind.

2. Die nachfolgende Liste ersetzt die individuell durchzuführenden Anhörungen des Betriebsrats zu den Entlassungen. Diese Liste ist Bestandteil des Interessenausgleichs vom 15.10.2007 und mit diesem untrennbar verbunden. “

Auf die Namensliste, auf der sich auch der Name des Klägers befindet, wird im Übrigen Bezug genommen (Bl. 33 und 34 d.A).

Die Beklagte hat behauptet, dass 54 Arbeitnehmer von der Sozialauswahl ausgenommen worden seien, da ihre Weiterbeschäftigung im berechtigten betrieblichen Interesse liege.

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, dass die Namensliste nicht wirksamer Bestandteil des Interessenausgleichs geworden sei. Zudem habe die Beklagte nicht substantiiert vorgetragen, warum bestimmte Arbeitnehmer aus der Sozialauswahl herausgenommen worden seien.

Wegen des weiteren erstinstanzlichen Sachvortrags der Parteien sowie die erstinstanzlich gestellten Anträge wird auf Tatbestand und Entscheidungsgründe des Urteils des Arbeitsgerichts Kassel vom 13.5.2008 Bezug genommen.

Das Arbeitsgericht hat die Unwirksamkeit der Kündigung vom 29.11.2007 festgestellt und die Beklagte zur Weiterbeschäftigung des Klägers verurteilt. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, dass die Vermutungswirkung des § 1 Abs. 5 KSchG nicht greife, da die Namensliste erst zeitlich nach dem Interessenausgleich erstellt worden sei und daher das Erfordernis der Einheitlichkeit der Urkunde nicht erfüllt sei.

Gegen dieses Urteil, das der Beklagten am 16.7.2008 zugestellt worden ist hat die Beklagte mit Schriftsatz, der am 24.7.2008 beim Hess. LAG eingegangen ist, Berufung eingelegt und diese mit Schriftsatz vom 15.9.2008 im Einzelnen begründet. Die Beklagte wiederholt und vertieft ihren Vortrag aus dem ersten Rechtszug. Sie vertritt die Auffassung, dass die Namensliste die Voraussetzungen des § 1 Abs. 5 KSchG als Teil des Interessenausgleichs erfülle, da sie von beiden Betriebsparteien unterzeichnet und als Anlage zum Interessenausgleich genommen worden sei, es bestehe daher nicht bloß eine gedankliche Verbindung zum Interessenausgleich. Die Beklagte vertritt weiter die Auffassung, dass auch die Sozialauswahl nicht grob fehlerhaft sei. Es sei nicht zu beanstanden, wenn die Beklagte alle gewerblichen Arbeitnehmer in den Auswahlkreis

der vergleichbaren Arbeitnehmer einbezogen habe. Dies habe den Kläger nicht benachteiligt und habe die Wahrscheinlichkeit, von einer Kündigung nicht betroffen zu sein, erhöht, zumal alle diese Mitarbeiter derselben Ebene der Betriebshierarchie angehörten und aufgrund der arbeitsvertraglichen Versetzungsklausel auf allen Arbeitsplätzen im Produktionsbereich eingesetzt werden könnten. Die Arbeitnehmer A und B gehörten einer anderen Altersgruppe an und seien horizontal mit dem Kläger nicht vergleichbar. Insbesondere liege die Weiterbeschäftigung des vom Kläger benannten Mitarbeiters Thieme im berechtigten betrieblichen Interesse, da er einer von wenigen ausgebildeten Klebpraktikern sei. Der Mitarbeiter Peter habe als stellvertretender Gruppenleiter und der Mitarbeiter Gratz als Gruppenleiter Vorgesetztenfunktion. Gleiches gelte für die Mitarbeiterin Simon als eine von zwei Gruppenleiterinnen im Beschlagbau.

Die Beklagte beantragt

das Urteil des Arbeitsgerichts Kassel vom 13.5.2008, Az 6 Ca 548/07 abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger bittet um Zurückweisung der Berufung.

Er verteidigt das angefochtene Urteil unter Wiederholung und Vertiefung seines Vortrags aus dem ersten Rechtszug. Er behauptet, dass konkrete Darlegungen der Beklagten über einen anhaltenden Auftragsrückgang nicht vorgetragen worden seien, zumal Überstunden angefallen seien und Leiharbeiter eingesetzt würden. Ebenso wenig greife die Vermutungswirkung des § 1 Abs. 5 KSchG, da die Namensliste getrennt vom Interessenausgleich erstellt worden sei, mit dieser nicht fest verbunden sei und keine einheitliche Urkunde vorliege. Jedenfalls sei die Sozialauswahl grob fehlerhaft. Die Beklagte habe die Austauschbarkeit der Arbeitnehmer grob verkannt, nachdem sie alle gewerblichen Arbeitnehmer unterschiedlicher Lohngruppen als vergleichbar angesehen habe, so die Mitarbeiter A und B. Schließlich habe die Beklagte nicht ausreichend dargelegt, warum sie einzelne Mitarbeiter als Leistungsträger aus der Sozialauswahl herausgenommen habe. Auch der Kläger verfüge über die von der Beklagten mehrfach erwähnten besonderen Eigenschaften, da er bei einem Gespräch mit dem Teamsprecher C an zweiter Stelle einer Qualifizierungsmatrix geführt worden sei und der vor ihm stehende Mitarbeiter D in den Bürobereich versetzt worden sei.

Wegen des weiteren Sachvortrags der Parteien wird auf den Inhalt der in der mündlichen Verhandlung vorgetragenen Schriftsätze der Parteien, insbesondere die Berufungsbegründung der Beklagten vom 15.9.2008 sowie ihren Schriftsatz vom 27.11.2008 sowie die Berufungserwiderung des Klägers vom 14.11.2008 und seinen Schriftsatz vom 3.12.2008 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die gem. den §§ 8 Abs. 2 ArbGG, 511 ZPO sowie nach dem Wert des Beschwerdegegenstandes gem. § 64 Abs. 2 ArbGG statthafte Berufung ist fristgerecht und ordnungsgemäß eingelegt worden (§§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 ArbGG, 519 und 520 ZPO).

Die Berufung hat jedoch in der Sache keinen Erfolg, weil sie unbegründet ist. Das Arbeitsgericht hat im Ergebnis zutreffend der Klage stattgegeben. Zwar ist entgegen der Rechtsauffassung des Arbeitsgerichts von einer wirksamen Verbindung zwischen dem Interessenausgleich und der vorgelegten Namensliste auszugehen. Jedoch erweist sich die Sozialauswahl als grob fehlerhaft. Im Einzelnen gilt folgendes:

1. Nachdem der Kläger die Klagefrist des § 4 KSchG gewahrt hat, ist die Kündigung auf ihre soziale Rechtfertigung hin zu überprüfen.

2. Zunächst stellt die von der Beklagten vorgenommene Bildung von Altersgruppen keinen Verstoß gegen das Verbot der Altersdiskriminierung nach §§ 1, 10 AGG dar. Auch nach § 10 AGG ist es zulässig, im Rahmen der Sozialauswahl Altersgruppen zu bilden. Zwar ergibt sich bei der Bildung von Altersgruppen eine an das Alter anknüpfende unterschiedliche Behandlung von Arbeitnehmern. Sie führt allerdings nicht unter Berücksichtigung der sonstigen sozialen Gesichtspunkte wie Betriebszugehörigkeit, Unterhalt und Schwerbehinderung zu einer Überbewertung des Lebensalters (vgl. BAG, Urteil vom 6.11.2008 – 2 AZR 701/07 – juris). Damit bestehen keine Bedenken an der von der Beklagten vorgenommenen Herausnahme der Mitarbeiter B und A unter Berücksichtigung einer anderen Altersgruppe.

3. Entgegen der Rechtsauffassung des Arbeitsgerichts liegt auch eine wirksame Verbindung von Interessenausgleich und Namensliste vor. Insbesondere ist die von der Beklagten vorgelegte Namensliste Bestandteil des Interessenausgleichs im Sinne des § 1 Abs. 5 KSchG. Zwar ist nach dem insoweit unstreitigen Sachvortrag der Parteien die Namensliste erst ca. 11 Tage nach dem Interessenausgleich unterzeichnet worden. Dies führt jedoch nicht zur Unwirksamkeit der Verbindung von Namensliste und Interessenausgleich. Nach der Rechtsprechung des BAG (Urteil vom 22.1.2004 – 2 AZR 111/02 – juris Rdn 55 – ferner KR – Griebeling 8. Aufl. § 1 KSchG Rdn 703a mit weiteren Nachweisen) ist es ausreichend, wenn die Namensliste zeitnah zum Interessenausgleich erstellt wird, auch wenn die Unterzeichnung der Namensliste erst nach Erstellung des Interessenausgleichs erfolgt. Insbesondere ist auch das gesetzliche Schriftformerfordernis erfüllt, § 125, 126 BGB. Beide Schriftstücke sind zunächst von den Betriebsparteien unterzeichnet. Auch nach § 1 Abs. 5 KSchG ist es zulässig, eine Liste der zu kündigenden Arbeitnehmer als Anlage zum Interessenausgleich zu erstellen (vgl. BAG, Urteil vom 21.2.2002 – 2 AZR 581/00 – juris), wenn sich aus den jeweiligen Schriftstücken ergibt, dass Namensliste und Interessenausgleich auf einander Bezug nehmen. Auch diese Voraussetzungen liegen vor, wie sich aus dem Text der von der Beklagten vorgelegten Schriftstücke ergibt.

4. Allerdings erweist sich die Durchführung der Sozialauswahl als grob fehlerhaft. Dies ergibt sich bereits aus den Darlegungen der Beklagten.

4.1 Folgt man ihren Ausführungen, sind zunächst alle gewerblichen Arbeitnehmer in den Kreis der vergleichbaren Arbeitnehmer einbezogen worden. Dies entspricht grundsätzlich nicht den von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien zur Bestimmung des Kreises der vergleichbaren Arbeitnehmer. Zwar ist der nach dem Gesetz vorgegebene Prüfungsrahmen beschränkt, was sich bereits aus dem Maßstab der groben Fehlerhaftigkeit ergibt. Den Betriebspartnern wird insoweit bei der Beurteilung und Bewertung der sozialen Auswahl eine hohe Präferenz eingeräumt, wobei sich diese auch auf die Bildung der auswahlrelevanten Gruppen bezieht (vgl. BAG, 21.1.1999, 2 AZR

624/98 - juris, ferner BAG v. 21.2.2001 – 2 AZR 39/00). Hier haben die Betriebsparteien entgegen den von Rechtsprechung und Lehre entwickelten Grundätzen alle gewerblichen Arbeitnehmer als vergleichbar angesehen und in diesem Bereich von der Bildung auswahlrelevanter Gruppen abgesehen – dies unabhängig von den im Betrieb geltenden Lohngruppen und Qualifikationsstufen. Dies widerspricht zunächst dem Grundsatz, wonach sich die Vergleichbarkeit an objektiven, dh. arbeitsplatzbezogenen Merkmalen orientiert und der bisher ausgeübten Tätigkeit entspricht (vgl. BAG, Urteil vom 28.10.2004, EzA § 1 KSchG Soziale Auswahl Nr. 56). Nach der Rechtsprechung fehlt die Vergleichbarkeit, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer nicht einseitig auf den anderen Arbeitsplatz versetzen kann. Umgekehrt führt allein eine hier als zulässig unterstellte weite Versetzungsklausel nicht zur Vergleichbarkeit der Arbeitnehmer im Rahmen der Sozialauswahl, da die Vergleichbarkeit der Arbeitnehmer wechselseitig gegeben sein müsste und damit auch bezogen auf die von der Beklagten benannten Abteilungsleiter vorliegen müsste. Selbst wenn daher die Versetzbarkeit gegeben sein sollte, ist in der Regel von bestimmten Qualifikationsanforderungen bei der Eingruppierung in die bestimmten Lohngruppen auszugehen. Unterstellt man daher mit der Beklagten die wechselseitige Austauschbarkeit der Gruppenleiter mit dem Kläger, kann allein in der Stellung der Gruppenleiter kein Kriterium gesehen werden, dass zu einer notwendigen Weiterbeschäftigung dieser Arbeitnehmer im Sinne eines besonderen betrieblichen Bedürfnisses gewertet werden könnte.

4.2. Selbst wenn man in der Bildung des auswahlrelevanten Personenkreises keine grobe Fehlerhaftigkeit sehen wollte, erweist sich jedenfalls das Vorgehen der Beklagten bei der Darlegung des Personenkreises, der nach § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG aus dem Kreis der vergleichbaren Arbeitnehmer herausgenommen worden ist, als grob fehlerhaft.

Die Herausnahme von Arbeitnehmern aus dem auswahlrelevanten Personenkreis kann erfolgen, wenn die Weiterbeschäftigung auf Grund ihrer im Betrieb benötigten Kenntnisse, Fähigkeiten und Leistungen im berechtigten betrieblichen Interesse der Beklagten liegt. Hier verwickelt sich die Beklagte in Widersprüche zu dem vorher bestimmten auswahlrelevanten Personenkreis, wenn sie sich darauf beruft, bestimmte Personen nähmen Vorgesetztenfunktionen wahr – so zB. als Abteilungsleiter und dies erfordere ihre Weiterbeschäftigung.

Bereits das BAG hat in seiner Entscheidung vom 5.12.2002 (2 AZR 697/01 – juris unter Rdn 38) ausgeführt, dass je nach Betriebsstruktur und Qualifikationsstufe die Zahl der Arbeitnehmer, die ohne Beeinträchtigung des ordnungsgemäßen Betriebsablaufs im Rahmen der sozialen Auswahl ausgetauscht werden können, unterschiedliche groß sein können. Entsprechendes gilt auch für die hier von der Beklagten benannten Abteilungsleiter – die – was hier zugunsten der Beklagten unterstellt werden soll – mit dem Kläger grundsätzlich vergleichbar sein sollen. Allein aus ihrer Stellung als Abteilungsleiter folgt allerdings noch nicht die nach § 1 Abs. 3 KSchG darzulegende Voraussetzung, dass die Weiterbeschäftigung auf Grund ihrer im Betrieb benötigten Kenntnisse, Fähigkeiten und Leistungen im berechtigten betrieblichen Interesse der Beklagten liegt. Dass Abteilungsleiter als Vorgesetzte benötigt werden, steht außer Frage. Allerdings ergibt sich die Notwendigkeit ihrer Weiterbeschäftigung nicht allein auf Grund ihrer Stellung als Abteilungsleiter, sondern allenfalls unter Berücksichtigung der sonstigen, als Abteilungsleiter beschäftigten Mitarbeiter. Wie viele Personen die Beklagte als Abteilungsleiter beschäftigt, ist dem Gericht nicht bekannt und ist auch nicht dargelegt worden. Entsprechend ist auch nicht dargelegt, ob im Bereich der

Abteilungsleiter eine entsprechend am künftigen Beschäftigungsbedarf orientierte Reduzierung der Mitarbeiter vorgenommen wurde. Die Herausnahme solcher Arbeitnehmer aus dem Kreis der vergleichbaren Arbeitnehmer allein aufgrund ihrer Stellung in der betrieblichen Hierarchie widerspricht daher der zunächst von der Beklagten behaupteten Austauschbarkeit aller gewerblichen Arbeitnehmer. Damit sind die von der Beklagten vorgetragenen Gründe zur Sozialauswahl in sich widersprüchlich, sie erweisen sich damit als grob fehlerhaft.

5. Die Beklagte hat als unterlegene Parteien die Kosten der Berufung zu tragen, § 97 ZPO.

Die Zulassung der Revision erfolgt unter Berücksichtigung der abweichenden Entscheidung der Kammer 8 des Hess. LAG (8 Sa 722/08 – Urteil vom 19.11.2008) zum vorliegend zu beurteilenden Interessenausgleich und Sozialplan.