

Mandanteninfo Dezember 2006

Die Liste im Interessenausgleich – Kündigungsschutz trotz § 1 Abs. 5 KSchG

1. Für das Vorliegen dringender betrieblicher Interessen an der Weiterbeschäftigung einzelner Arbeitnehmer gem. § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG trägt der Arbeitgeber die Darlegungs- und Beweislast. Das gilt auch bei einer Kündigung aufgrund eines Interessenausgleichs mit Namensliste gem. § 1 Abs. 5 KSchG.
2. Zur Erfüllung dieser Darlegungspflicht muss der Arbeitgeber auch darlegen, welche konkreten Erwägungen und Abwägungen zur Herausnahme des Leistungsträgers geführt haben. Dies gilt auch, wenn die Betriebspartner bei der Erstellung der Namensliste zahlreiche Arbeitnehmer aus der Sozialauswahl herausnehmen.
3. Kommt der Arbeitgeber seiner Darlegungslast nicht nach, ist die Kündigung ohne weiteres sozialwidrig, ohne dass es auf den Prüfungsmaßstab der groben Fehlerhaftigkeit der Sozialauswahl noch ankommt.

(Leitsätze des Bearbeiters)

LAG Niedersachsen, Urt. v. 30.06.2006 -10 Sa 1816/05 - (ArbG Osnabrück)

Die Parteien stritten über die Wirksamkeit einer betriebsbedingten Kündigung auf der Grundlage eines **Interessenausgleichs mit Namensliste gemäß § 1 Abs. 5 KSchG**. Der Kläger war verheiratet und hatte zwei Kinder, davon eine behinderte Tochter mit einem GdB von 100, die auf die Pflege durch ihre Eltern angewiesen war.

Die Beklagte stützte diese Kündigung auf einen Interessenausgleich, dessen fester Bestandteil eine Namensliste war, auf der rund 120 für eine Beendigungskündigung vorgesehene Arbeitnehmer namentlich aufgeführt sind, so auch der Kläger. **Die Betriebsparteien nahmen den Arbeitnehmer A wegen bestimmter Spezialkenntnisse und den Arbeitnehmer B wegen einer besonderen sozialen Härte aus der Sozialauswahl heraus.**

1. Der Arbeitgeber bleibt auch in den Fällen des § 1 Abs. 5 KSchG verpflichtet, **dem Arbeitnehmer auf dessen Verlangen hin Auskunft über die Entscheidung zur sozialen Auswahl** zu erteilen. Er muss dem Arbeitnehmer die Gründe mitteilen, die ihn zu der getroffenen Sozialauswahl bewegt haben. Kommt der Arbeitgeber dem Verlangen des Arbeitnehmers nicht nach, ist die streitige Kündigung ohne weiteres als sozialwidrig anzusehen. Das gilt auch bei einer **Herausnahme von Leistungsträgern** aus der Sozialauswahl nach § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG, bei der für das Vorliegen des berechtigten Interesses der Arbeitgeber die Darlegungs- und Beweislast trägt. Der einzige Unterschied zu einer nicht auf einer Namensliste basierenden Kündigung ist im Bereich der Sozialauswahl, dass der Arbeitnehmer nach Erfüllung der Auskunftspflicht des Arbeitgebers nicht nur darlegen muss, dass die Sozialauswahl fehlerhaft ist, sondern er muss die „grobe“ Fehlerhaftigkeit nachweisen.

Stefan Bell¹
Regine Windirsch^{1,2}
Sigrid Britschgi^{3,4}
Annette Malottke¹
Christopher Koll

Rechtsanwälte und
zugleich Fachanwälte für
1 Arbeitsrecht
2 Sozialrecht
3 Familienrecht
4 auch OLG-Zulassung

Marktstraße 16
40213 Düsseldorf
Tel. (02 11) 863 20 20
Fax (02 11) 863 20 222
info@fachanwaeltInnen.de
Fach LG 37

Deutsche Bank, Ratingen
BLZ 300 700 24
Konto 477 455 001

St.-Nr. 5103/5013/0229

In Kooperation mit
folgenden Kanzleien
für Arbeitsrecht

Berlin
Dieter Hummel*
Volker Ratzmann*
Mechtild Kuby*

Frankfurt a.M.
Franzmann* Büdel* Bender*

Freiburg
Michael Schubert*
Anwaltsbüro im Hagarhaus

Hamburg
Klaus Müller-Knapp*
Jens Peter Hjort*
Wolfgang Brinkmeier*
Manfred Wulff*

Hannover
Detlef Fricke
Joachim Klug

Konstanz
Haenel-Zepf-Wirlitsch
und Kollegen

München
Kanzlei Rüdiger Helm

Nürnberg
Manske & Partner*

Wiesbaden
Schütte* Jancke* Heer*

* Fachanwälte für Arbeitsrecht

Je nach den Umständen des Einzelfalles ist dem Arbeitgeber im Übrigen eine sekundäre Darlegungslast aufzuerlegen, um ausreichenden Schutz vor einer rechtsmissbräuchlichen Gestaltung durch die Betriebspartner zu gewährleisten.

2. Die streitbefangene Kündigung hat sich im Streitfall als sozialwidrig und damit als unwirksam erwiesen, weil die Betriebsparteien den Arbeitnehmer A als Leistungsträger und den Arbeitnehmer B aus sozialen Gründen als Härtefall aus der Sozialauswahl ausgenommen haben, ohne eine hinreichende Abwägung mit den sozialen Schutzinteressen des Klägers zu treffen.

Bei einer Herausnahme von Arbeitnehmern aus der Sozialauswahl nach § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG ist von den Betriebsparteien das Interesse des sozial schwächeren Arbeitnehmers gegen das betriebliche Interesse an der Herausnahme des Leistungsträgers abzuwägen. Je schwerer dabei das soziale Interesse wiegt, umso gewichtiger müssen die Gründe für die Ausklammerung des Leistungsträgers sein. Zu einer derartigen Abwägung hat nach Ansicht des Landesarbeitsgerichts gerade im Fall des Klägers wegen dessen besonderer sozialer Lage wegen der Verantwortung für die auf Dauer Schwerbehinderte Tochter und sein sich daraus ergebendes besonderes Interesse am Erhalt des Arbeitsplatzes besonderer Anlass bestanden. Die für die Voraussetzungen des § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG darlegungspflichtige Beklagte hat jedoch im Verlaufe des Rechtsstreits derartige konkrete Erwägungen nicht dargelegt. Der pauschale Hinweis, man habe die Interessen abgewogen und sei sich einig gewesen, wegen der Tochter des Klägers bestehe keine zusätzliche zu berücksichtigende Betroffenheit, reichte dem Landesarbeitsgericht nicht aus. Dabei ist der Beklagten nicht zugute gekommen, dass eine Fülle schwerwiegender Entscheidungen in größter Eile getroffen werden mussten und deswegen den Beteiligten nicht mehr erinnerlich war, welche Abwägungen im Einzelfall maßgeblich waren. Wenn die Betriebspartner von der vom Gesetzgeber auch im Geltungsbereich des § 1 Abs. 5 KSchG als Ausnahme konzipierten Möglichkeit der Herausnahme von Leistungsträgern wie im vorliegenden Fall umfangreich Gebrauch machten, ist von ihnen dafür Sorge zu tragen, dass ihre Erwägungen einem einheitlichen Maßstab folgten und dass dies ordnungsgemäß dokumentiert wird.

Auch die Herausnahme des B aus der Sozialauswahl rügte das Landesarbeitsgericht. Die Betriebsparteien hatten eine Härtefallregelung getroffen und unter Berufung darauf den Arbeitnehmer F aus der Sozialauswahl ausgenommen. Nach Ansicht des Landesarbeitsgerichts ist dann, wenn - wie hier - mehrere Arbeitnehmer sich darauf berufen, dass ein sozialer Härtefall vorliegt, ebenso wie im Bereich des § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG eine Abwägung der Betriebspartner zwischen den jeweiligen geltend gemachten sozialen Belangen erforderlich. An dieser Abwägung bzw. ihrem Vortrag fehlt es im Streitfall.

Fazit: Die Liste der zu kündigenden Arbeitnehmer im Interessenausgleich gemäß § 1 Abs. 5 KSchG wurde das „Arbeitsrechtliche Beschäftigungsförderungsgesetz vom 25.09.1996“ eingeführt – von der damals noch oppositionellen SPD und den Gewerkschaften scharf kritisiert. Bei Antritt der rot/grünen Bundesregierung 1998 wurde sie aufgrund von Wahlversprechen abgeschafft und im Dezember 2003 durch die Agenda 2010 wieder eingeführt. Umstritten ist diese Regelung nach wie vor, führt sie doch unter Umständen zu einer erheblichen Einschränkung des Kündigungsschutzes für betroffenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer.

Das LAG Niedersachsen hat jetzt darauf hingewiesen, dass auch bei einer solchen Liste die **Darlegungs- und Beweispflichten des Arbeitgebers** aus § 1 Abs. 3 KSchG unberührt bleiben. Kann z.B. ein Arbeitgeber nicht darlegen und beweisen, weshalb er bestimmte Arbeitnehmer als sog. Leistungsträger aus der Sozialauswahl herausnimmt, so ist die Kündigung eines Arbeitnehmers, demgegenüber er sich darauf beruft, sozial nicht gerechtfertigt. Dasselbe gilt nach zutreffender Ansicht des LAG Niedersachsen auch für andere Arbeitnehmer, die z.B. aus besonderen sozialen Gründen aus der Sozialauswahl herausgenommen werden.

Gekündigte Arbeitnehmer, deren Namen sich auf einer solchen Liste gemäß § 1 Abs. 5 KSchG findet, sollten also gegebenenfalls **Kündigungsschutzklage erheben und gleichzeitig den Arbeitgeber zur Auskunft gemäß § 1 Abs. 3 KSchG auffordern**, etwa

„Ich möchte Sie bitten, mir gemäß § 1 Abs. 3 KSchG mitzuteilen, welche Gründe zu der von Ihnen getroffenen sozialen Auswahl geführt haben.“