

Aktenzeichen: 2 AZR 716/98
Bundesarbeitsgericht 2. Senat

Urteil vom 10. Februar 1999
- 2 AZR 716/98 -

I. Arbeitsgericht
Wuppertal

Urteil vom 15. Oktober 1997
- 4 Ca 3538/97-6 -

II. Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Urteil vom 12. August 1998
- 12 (10) Sa 482/98 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse : Ja
Für das Bundesarchiv : Nein

Entscheidungsstichwort:

Darlegungslast für Sozialauswahl bei Interessenausgleich mit Namensliste - Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes in der Fassung des Arbeitsrechtlichen Beschäftigungsförderungsgesetzes auf vor dem 1. Januar 1999 zugegangene Kündigungen

Gesetz:

KSchG § 1 Abs. 3 und Abs. 5 i.d.F. des Arbeitsrechtlichen Beschäftigungsförderungsgesetzes vom 25. September 1996

Leitsätze:

1. Auf in der Zeit vom 1. Oktober 1996 bis 31. Dezember 1998 zugegangene Kündigungen ist das Kündigungsschutzgesetz in der in diesem Zeitraum geltenden Fassung anzuwenden.
2. Auch wenn ein Arbeitnehmer in eine Namensliste gemäß § 1 Abs. 5 KSchG aufgenommen worden ist, kann er im Kündigungs-schutzprozeß gemäß § 1 Abs. 3 Satz 1 Halbsatz 2 KSchG verlangen, daß der Arbeitgeber die Gründe angibt, die zu der getroffenen sozialen Auswahl geführt haben; dazu gehören gegebenenfalls auch betriebliche Interessen, die den Arbeitgeber zur Ausklammerung an sich vergleichbarer Arbeitnehmer aus der sozialen Auswahl gemäß § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG a.F. veranlaßten.
3. Kommt der Arbeitgeber dem Verlangen des Arbeitnehmers nicht nach, ist die streitige Kündigung ohne weiteres als sozialwidrig anzusehen; auf den Prüfungsmaßstab der groben Fehlerhaftigkeit der sozialen Auswahl kommt es dann nicht an.



2 AZR 716/98
12 (10) Sa 482/98 Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
10. Februar 1999

Urteil

Anderl,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 10. Februar 1999 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Etzel, die Richter Bröhl und Dr. Fischermeier sowie die ehrenamtlichen Richter Piper und Dr. Bartz für Recht erkannt:



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 12. August 1998 - 12 (10) Sa 482/98 - wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Der am 4. Mai 1944 geborene, verheiratete Kläger ist seit 17. September 1968 bei der Beklagten beschäftigt. Er war zuletzt als Maschinenführer in der Lohngruppe VIII mit einer monatlichen Bruttovergütung von ca. 5.600,00 DM tätig.

Die Beklagte ist Zulieferer für die Automobilindustrie und beschäftigte in ihrem Werk in R über 750 Arbeitnehmer (Stand: Mitte 1997). Im Jahre 1997 beschloß sie, die „Fertigung mittlerer und kleinerer Serien/Profilteile“ und die „Produktionspalette Nissan“ zum 31. Dezember 1997 ins Ausland zu verlagern. Beibehalten werden sollten die zwei großen Abteilungen „Presserei und Montage“ einerseits sowie „Profilscharniere“ andererseits, ferner eine kleine Abteilung zur Teilefertigung für Saab. Die Beklagte läßt in Gruppenarbeit arbeiten. Bei der Auswahl der 125 zu kündigenden Mitarbeiter beurteilte die Beklagte die Leistungen, Fähigkeiten, Kenntnisse, das sonstige Verhalten eines jeden Mitarbeiters und seine Eigenheiten. Die danach günstig beurteilten Mitarbeiter wurden im Umfang des nach der Betriebsänderung dort bleibenden Personalbedarfs nicht zur Kündigung vorgesehen. Die übrigen, schlechter beurteilten Mitarbeiter wurden auf eine Namensliste gesetzt. In den Verhandlungen über einen Interessenausgleich erhob der Betriebsrat gegen die Namensliste in sechs Fällen Einwände. Danach schlossen die Betriebspartner am 30. Juni 1997 den Interessenausgleich mit der Namensliste ab, in der auch der Kläger aufgeführt ist.



Mit Schreiben vom 24. Juli 1997 sprach die Beklagte gegenüber dem Kläger die ordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses zum 31. März 1998 aus. Hiergegen richtet sich die am 5. August 1997 beim Arbeitsgericht eingereichte Kündigungsschutzklage. Der Kläger hat insbesondere die fehlende Sozialauswahl gerügt und unter namentlicher Benennung anderer, nicht gekündigter Arbeitnehmer geltend gemacht, daß er aufgrund seines Lebensalters und der Betriebszugehörigkeitsdauer in ganz erheblichem Maße sozial schutzbedürftiger gewesen sei. Auch habe er in den Leistungsbeurteilungen der Beklagten praktisch die höchste Punktzahl erreicht und sei wegen seiner sorgfältigen, präzisen und schnellen Arbeit häufig gelobt worden. Offensichtlich sei er deshalb in den Auswahlkreis der zu kündigenden Personen einbezogen worden, weil die Beklagte eine alte Rechnung habe begleichen wollen: Er habe einmal Entgeltfortzahlungsansprüche emotional und lautstark geltend gemacht.

Der Kläger hat, soweit für die Revisionsinstanz von Belang, beantragt

festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung vom 24. Juli 1997 nicht beendet werden wird.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat vorgetragen, in ihrem Interesse könne es nicht liegen, Mitarbeiter, die eine erhebliche Fehlerquote aufwiesen und Schrott produzierten, weiter zu beschäftigen. Der Kläger habe sich äußerst aggressiv verhalten und Kollegen wie Vorgesetzte beschimpft und sich mit ihnen in ständige Diskussionen eingelassen. Wenn er erst auf Druck die Fertigungsmaschine bedient habe, habe seine Leistung um 20 bis 25 % unter der Gruppenleistung gelegen. Reparatur- und Wartungsarbeiten habe er trotz ständiger Hinweise und Aufforderung der Vorgesetzten nicht ausgeführt. Auch



habe er die Fachabteilungen nicht oder verspätet informiert, so daß häufig Produktionsausfallzeiten entstanden seien.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben, das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit ihrer vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision begehrt die Beklagte weiterhin Klageabweisung.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten ist unbegründet. Die streitige Kündigung ist gemäß § 1 Abs. 1, 3 KSchG in der bis 31. Dezember 1998 geltenden Fassung sozial ungerechtfertigt und daher rechtsunwirksam.

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die getroffene soziale Auswahl lasse jede Ausgewogenheit vermissen und sei grob fehlerhaft. Der Kläger sei nach Dauer der Betriebszugehörigkeit und Lebensalter sozial erheblich schutzbedürftiger als weiterbeschäftigte Maschinenführer, was auch die Beklagte nicht in Zweifel gezogen habe. Daß die Weiterbeschäftigung der anderen Maschinenführer im berechtigten betrieblichen Interesse gelegen habe, habe die Beklagte nicht substantiiert begründet.

II. Das angefochtene Urteil ist im Ergebnis nicht zu beanstanden.

1. Der Kläger hat mehrere andere Maschinenführer benannt, die er für sozial weniger schutzwürdig hält. Berücksichtigt man nur die vom Kläger mitgeteilte Dauer der Betriebszugehörigkeit dieser Mitarbeiter, bestehen zum Teil krasse Unterschiede



in der sozialen Schutzbedürftigkeit gegenüber dem Kläger. Der Kläger hat sodann mangels ausreichender eigener Kenntnis die Beklagte aufgefordert, die von ihr angelegten Auswahlkriterien im einzelnen darzulegen. Für dieses Begehren konnte sich der Kläger auf § 1 Abs. 3 Satz 1 Halbsatz 2 KSchG stützen, denn § 1 Abs. 5 KSchG hat an dieser Bestimmung nichts geändert (vgl. Senatsurteil vom 7. Mai 1998 - 2 AZR 536/97 - AP Nr. 94 zu § 1 KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung; LAG Düsseldorf Urteil vom 16. Februar 1998 - 5 Sa 2029/97 - BB 1998, 1268; KR-Etzel, 5. Aufl., § 1 KSchG Rz 746; Kohte, BB 1998, 946, 953 f.; jeweils mit weiteren Nachweisen).

Was die sozialen Gesichtspunkte im Sinn von § 1 Abs. 3 Satz 1 KSchG anbetrifft, hat die Beklagte ihre Auswahl nicht einmal zu begründen versucht. Damit brauchte der Kläger insoweit nichts weiter darzulegen. Läßt man die sogenannte Leistungsträgerregelung (§ 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG a. F.) außer acht, ist die streitige Kündigung ohne weiteres als sozialwidrig anzusehen (vgl. BAG Urteile vom 21. Dezember 1983 - 7 AZR 421/82 - AP Nr. 4 zu § 1 KSchG 1969 Soziale Auswahl; vom 18. Oktober 1984 - 2 AZR 61/83 - AP Nr. 18 zu § 1 KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung; vom 21. Juli 1988 - 2 AZR 75/88 - AP Nr. 17 zu § 1 KSchG 1969 Soziale Auswahl und vom 15. Juni 1989 - 2 AZR 580/88 - BAGE 62, 116 = AP Nr. 18 zu § 1 KSchG 1969 Soziale Auswahl; KR-Etzel, aaO, Rz 716 a, 717; Löwisch, KSchG, 7. Aufl., § 1 Rz 379). Der Prüfungsmaßstab der groben Fehlerhaftigkeit gemäß § 1 Abs. 5 Satz 2 KSchG ändert daran nichts. Dieser Prüfungsmaßstab könnte erst dann Bedeutung erlangen, wenn es aufgrund entsprechenden Sachvortrags der Beklagten überhaupt etwas zu prüfen gäbe.



2. Auch die Berufung der Beklagten auf § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG a. F. führt zu keinem anderen Ergebnis.

a) Allerdings ist auf die streitige Kündigung § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG in der vom 1. Oktober 1996 bis 31. Dezember 1998 geltenden Fassung anzuwenden. Dies folgt daraus, daß gegebenenfalls nicht erst die arbeitsgerichtliche Entscheidung rechtsgestaltend wirkt, sondern bereits die Kündigung als privatautonome Willenserklärung des Arbeitgebers. Gemäß § 4 Satz 1 KSchG geht es im Kündigungsschutzprozeß um die bloße Feststellung, ob die Kündigungserklärung des Arbeitgebers das Arbeitsverhältnis aufgelöst hat oder nicht (ständige Rechtsprechung und herrschende Meinung, vgl. BAG GS Beschluß vom 27. Februar 1985 - GS 1/84 - BAGE 48, 122 = AP Nr. 14 zu § 611 BGB Beschäftigungspflicht; Senatsurteil vom 2. April 1987 - 2 AZR 418/86 - AP Nr. 96 zu § 626 BGB; Ascheid, Kündigungsschutzrecht, Rz 716; KR-Friedrich, 5. Aufl., § 4 KSchG Rz 17, m.w.N.; Hueck/von Hoyningen-Huene, KSchG, 12. Aufl., § 4 Rz 4, m.w.N.; Löwisch, aaO, § 4 Rz 2). Es geht um die Feststellung der Rechtslage, die im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung bestanden hat (KR-Friedrich, aaO). Ob eine Willenserklärung rechtsgestaltend wirkt, kann nur nach der bei ihrem Zugang (§ 130 BGB) bestehenden Rechtslage beurteilt werden. Wollte der Gesetzgeber ein durch eine Kündigung aufgelöstes privatrechtliches Rechtsverhältnis, wie es das Arbeitsverhältnis darstellt, rückwirkend oder mit der Gesetzesänderung ex nunc neu begründen, bedürfte dies - ungeachtet der Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit - einer ausdrücklichen oder jedenfalls eindeutigen Regelung, die im Gesetz zu Korrekturen in der Sozialversicherung und zur Sicherung der Arbeitnehmerrechte vom 19. Dezember 1998 (BGBl. I S. 3843) fehlt. Dieses Gesetz ist nach Art. 11 mit Wirkung vom 1. Januar 1999 in Kraft getreten, was mangels



entgegenstehender Regelung bedeutet, daß es nur für Sachverhalte gilt, die nach seinem Inkrafttreten entstehen. Das ergibt sich hier schon aus dem Korrekturgesetz selbst, das mit Art. 7 Ziff. 5 und Art. 8 Ziff. 2 für bestimmte, in der Vergangenheit vor seinem Inkrafttreten liegende Sachverhalte, Übergangsvorschriften geschaffen hat, für Art. 6, mit dem § 1 Abs. 5 KSchG aufgehoben wurde, jedoch nicht. Hätte der Gesetzgeber des Korrekturgesetzes der Aufhebung des § 1 Abs. 5 KSchG rückwirkende Kraft beimessen wollen, hätte er dies - wie im Falle des Gesetzes zur Neuregelung der Kündigungsvorschriften vom 7. Oktober 1993 (BGBl. I S. 1688, dort in Art. 222 Nr. 1 EGBGB) ausdrücklich geregelt. Das neue materielle Recht erfaßt deshalb vor dem 1. Januar 1999 zugegangene Kündigungen nicht (ebenso Löwisch, BB 1998, 2581; a. A. Pakirius, DB 1999, 286). Dies hat der Senat bereits durch Urteil vom 21. Januar 1999 (- 2 AZR 624/98 -) entschieden. Daran hält er fest.

Nichts anderes gilt auch für das Prozeßrecht. Ob die Vermutungswirkung des § 1 Abs. 5 Satz 1 KSchG greift oder nicht, ob also die Darlegungs- und Beweislast beim Arbeitnehmer oder beim Arbeitgeber liegt, kann nicht von dem Zufall abhängen, ob die arbeitsgerichtliche Entscheidung vor dem 1. Januar 1999 gefallen oder erst danach zu treffen ist. Hätte der Gesetzgeber die an die materielle Rechtslage unmittelbar anknüpfende Frage der Darlegungs- und Beweislast für die Zeit nach dem 31. Dezember 1998 auch bezüglich früherer Kündigungen neu und abweichend regeln wollen, bedürfte es dafür im Gesetz selbst oder jedenfalls in den Materialien des Gesetzgebungsverfahrens eindeutiger Anhaltspunkte, zumal dem Gesetzgeber die Senatsrechtsprechung vom 7. Mai 1998 (- 2 AZR 536/97 - AP Nr. 94 zu § 1 KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung, auch zur Veröffentlichung in



der Amtlichen Sammlung vorgesehen) bekannt war oder jedenfalls bekannt sein mußte. Derartige Anhaltspunkte bestehen jedoch nicht.

b) Nach § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG a. F. sind in die soziale Auswahl nach Satz 1 Arbeitnehmer nicht einzubeziehen, deren Weiterbeschäftigung, insbesondere wegen ihrer Kenntnisse, Fähigkeiten und Leistungen oder zur Sicherung einer ausgewogenen Personalstruktur des Betriebes, im berechtigten betrieblichen Interesse liegt. Insoweit obliegt dem Arbeitgeber jedoch von vornherein die Darlegungs- und Beweislast (Bader, NZA 1996, 1125, 1129; Matthießen, NZA 1998, 1153, 1158 f.), und zwar entgegen der Ansicht der Revision auch im Anwendungsbereich von § 1 Abs. 5 KSchG (vgl. Fischermeier, NZA 1997, 1089, 1097). In jedem Fall oblag sie der Beklagten hier aber zunächst schon deshalb, weil sich die durch die Aufforderung des Klägers gemäß § 1 Abs. 3 Satz 1 Halbsatz 2 KSchG ausgelöste Mitteilungspflicht der Beklagten auch auf die Darlegung solcher betrieblichen Interessen erstreckte (vgl. Ascheid, RdA 1997, 333, 339; KR-Etzel, aaO, Rz 712; Hueck/von Hoyningen-Huene, aaO, § 1 Rz 490; Löwisch, aaO, Rz 336).

Im Ergebnis hat das Landesarbeitsgericht völlig zu Recht erkannt, daß die Beklagte ihrer diesbezüglichen Darlegungslast nicht substantiiert nachgekommen ist. Die Beklagte hat sich damit begnügt, angebliche Fehler und Schwächen des Klägers pauschal zu behaupten. Zu den Kenntnissen, Fähigkeiten und Leistungen der vergleichbaren Maschinenführer, die deren Weiterbeschäftigung als im berechtigten betrieblichen Interesse liegend begründen könnte, hat sie nichts vorgetragen. Bei § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG a. F. geht es nicht um die Darlegung von Gründen, weshalb ein Arbeitnehmer ungeachtet sozialer Gesichtspunkte in jedem Fall entlassen werden soll, sondern um die Darlegung, weshalb an sich vergleichbare Arbeitnehmer im



betrieblichen Interesse nicht in die soziale Auswahl einbezogen werden sollen. Dies hat die Beklagte verkannt. Selbst wenn aber der Sachvortrag der Beklagten dahin verstanden werden müßte, bei allen weiterbeschäftigten Maschinenführern habe es im Gegensatz zum Kläger keine oder nur deutlich geringere Beanstandungen im Leistungsverhalten gegeben, wäre jedenfalls zu verlangen gewesen, daß sie die gegenüber dem Kläger erhobenen Vorwürfe ausreichend konkretisierte, so daß sie einem substantiierten Bestreiten und einer Beweisaufnahme zugänglich gewesen wären. Der Sachvortrag der Beklagten genügt, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt hat, nicht einmal diesen Anforderungen. Der Senat braucht deshalb nicht zu entscheiden, ob ein entsprechendes substantiiertes Vorbringen für § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG a. F. unter Umständen ausreichend sein und ob es nach der gesetzlichen Regelung überhaupt zulässig gewesen sein könnte, bei Massenentlassungen ausschließlich nach betrieblichen Interessen auszuwählen, so daß § 1 Abs. 3 Satz 1 KSchG völlig leer laufen würde.

Etzel Bröhl Fischermeier

Piper Bartz



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
(mobile App)

Über 100.000 Urteile



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)