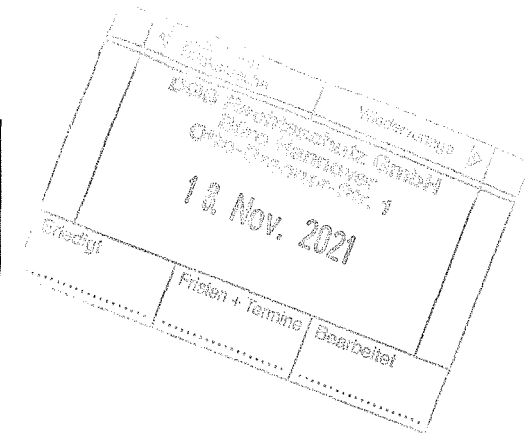
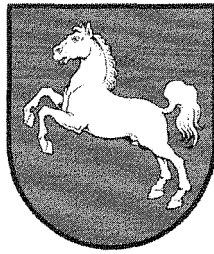


- Abschrift -



# Landesarbeitsgericht Niedersachsen

Im Namen des Volkes

## Urteil

16 Sa 167/21  
13 Ca 331/20 ArbG Hannover

In dem Rechtsstreit

Verkündet am: 08.10.2021

\_\_\_\_\_  
Gerichtsangestellte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

– Kläger und Berufungsbeklagter –

Prozessbevollmächtigte:

DGB Rechtsschutz GmbH handelnd durch ihre Rechtsschutzsekretäre Irene Edich u. a., Otto-Brenner-Str. 1, 30159 Hannover

gegen

– Beklagte und Berufungsklägerin –

Prozessbevollmächtigte:

hat die 16. Kammer des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen auf die mündliche Verhandlung vom 8. Oktober 2021 durch die Richterin am Arbeitsgericht ... sowie den ehrenamtlichen Richter Herrn ... und die ehrenamtliche Richterin Frau ... als Beisitzer für Recht erkannt:

1. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Hannover vom 19.01.2021 – 13 Ca 331/20 – wird zurückgewiesen.

2. Die Beklagte hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.
3. Die Revision wird nicht zugelassen.

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten um die Wirksamkeit einer betriebsbedingten Beendigungskündigung.

Der am 02.03.1959 geborene und verheiratete Kläger ist seit dem 08.08.1988 als Monteur zu einem monatlichen Gehalt in Höhe von 3.900,00 € brutto bei der Beklagten beschäftigt. Der Einsatz des Klägers erfolgte zuletzt als Facharbeiter Montage im Bereich des Prototypenbaus. Bei der Beklagten sind regelmäßig mehr als 10 Mitarbeitende beschäftigt.

In der Vorstandssitzung am 22.11.2019 traf die Beklagte unter anderem die Entscheidung, den Bereich Prototypenbau bis zum 31.12.2020 mit dem Prototypenbau am Entwicklungsstandort des Segments ESS in S. Rumänien zu vereinen und dorthin zu verlagern. In der Folge entfielen zum 31.12.2020 alle 19 Arbeitsplätze im Bereich des Prototypenbaus ersatzlos. Die Beklagte schloss unter dem 24.03.2020 mit dem Betriebsrat einen entsprechenden Interessenausgleich (Bl. 63 – 73 dA). Abzubauen waren demnach in dem Bereich des Prototypenbaus fünf Arbeitsplätze für Facharbeiter Montage/Zerspanung. Hinsichtlich der durchzuführenden Sozialauswahl sind im Interessenausgleich folgende Regelungen niedergelegt:

„Die Sozialauswahl erstreckt sich innerhalb des Betriebes auf diejenigen Arbeitnehmer, die objektiv nach den Kriterien vergleichbare Tätigkeiten und vergleichbare Qualifikation unter Berücksichtigung einer Qualifizierungsmaßnahme von bis zu 6 Monaten miteinander vergleichbar sind. Für die Auswahl der betroffenen Mitarbeiter in den einzelnen Bereichen/Abteilungen werden die gesetzlichen Kriterien mit folgendem Punkteschema zugrunde gelegt:

<b>Kriterium</b>	<b>Anzahl Punkte</b>
Lebensalter	je vollendetem Lebensjahr = 1 Punkt (max. 55 Punkte)
Betriebszugehörigkeit	je vollendetem Jahr der BZ = 1,5 Punkte
Unterhaltsverpflichtung	je unterhaltsberechtigtem Kind = 4 Punkte für jeden unterhaltsberechtigten Ehepartner = 8 Punkte
Schwerbehinderung oder Gleichstellung	je 10 GdB = 1 Punkt

Die Beklagte bildete eine Vergleichsgruppe, der sie folgende Beschäftigte aus den Bereichen Prototypenbau und Prüflabor/Prüfstand mit den jeweiligen Sozialdaten und daraus folgenden Sozialpunkten zuordnete:

<u>Name</u>	<u>Geb.Datum</u>	<u>Eintritt</u>	<u>Unterhalts- pflichten</u>	<u>Besonderer KSch</u>	<u>Sozialpunkte</u>
C	20.06.1999	01.09.2015	Keine	Nein	27
Z	09.09.1992	01.09.2016	Verheiratet, 1 Kind	ja, EZ	43,5
H	11.04.1992	01.09.2008	Keine	nein	44,5
S	02.09.1985	01.09.2010	Keine	nein	47,5
K	11.11.1982	03.07.2013	Verheiratet, 2 Kinder	ja, EZ	62
R	26.06.1968	01.02.2000	verheiratet	nein	90
T	21.07.1969	01.06.1989	Keine	nein	96,5
D (Kläger)	02.03.1959	08.08.1988	verheiratet	nein	109,5
Ku	04.01.1978	04.01.1999	Verheiratet, 3 Kinder	ja, EZ	93,5
M	13.09.1958	01.04.1974	verheiratet	ja, BR-Er- satzmitglied	132

Die Sozialbedürftigkeit ermittelte die Beklagte zum Stichtag 08.05.2020 und berücksichtigte nur die Sozialdaten, die ihr bis zum 08.05.2020 gemeldet, mitgeteilt oder bekannt waren. Die Beschäftigten Herr Z Herr K und Herr Ku aus dem Bereich Prototypenbau be-antragten jeweils im Mai 2020 Elternzeit, wegen der Einzelheiten - auch im Hinblick auf die Dauer der begehrten Elternzeit und die beantragte Teilzeit während der Elternzeit - wird auf die Anträge (Bl. 220 – 225 dA) ausdrücklich Bezug genommen. Die Beklagte nahm diese Beschäftigten wegen des aus der beantragten Elternzeit resultierenden besonderen Kündigungsschut-zes aus der Sozialauswahl heraus. Zudem nahm sie die Mitarbeiter Herrn S und Herrn R aus dem Bereich Prüflabor/Prüfstand als betrieblich unverzichtbare Leistungsträger aus der sozialen Auswahl heraus. Beide besitzen die Qualifikation als Industriemeister. Herr S ist unter anderem Arbeitssicherheitsbeauftragter für die Abteilung. Er wurde zudem über die letzten Jahre an die Aufgaben des Herrn M, dem die Leitung des Mechanikerte-ams im Bereich Prüflabor oblag und der zum Ende des Jahres 2021 ausscheiden sollte, heran-geführt. Herr R ist befähigte Person zur Prüfung von Druckbehältern und Rohrleitun-gen, befähigte Person gemäß § 2 Abs. 7 Betriebssicherheitsverordnung für den Bereich Druck und befähigte Person für Schlauchleitungen. Das Prüflabor betreibt eine Zwei-Megawatt-Hyd-raulikanlage. Diese ist überwachungspflichtig und daher dem TÜV und dem Gewerbeaufsichts-amt gemeldet. Der Betrieb und die Instandhaltung werden vollständig durch das Personal der Beklagten wahrgenommen. Verantwortlich sind hierfür Herr S und Herr R, teil-weise erhalten sie Zuarbeiten von Mechatronikern aus dem Prüflabor. Eine sorgfältige Wartung

ist gemäß den gesetzlichen Vorschriften unabdingbar. Wegen der Einzelheiten der Qualifikationen wird auf die Zeugnisse bzw. Nachweise der Schulungen und Lehrgänge des Herrn S (Bl. 200 – 208 dA) sowie des Herrn R (Bl. 209 – 219 dA) ausdrücklich Bezug genommen.

Herr M und Herr C schieden auf Grundlage des Freiwilligenprogramms durch Aufhebungsverträge aus dem Arbeitsverhältnis aus. Seit dem 01.01.2021 übernimmt Herr S die Leitung des Mechanikerteams im Bereich Prüflabor Luftfeder, die Stellvertretung erfolgt durch Herrn R.

Zu den Aufgaben des Klägers zählten:

- Fertigstellung und Bearbeitung von elektronischen Luftfedersystemen in der Prototypenphase
- Bauteile nach Montageplan, Zeichnung und Stückliste montieren, nach Vorgabe kennzeichnen
- Durchführung von Nacharbeiten und Reparaturarbeiten an Prototypen nach Vorgabe
- Bedienung aller Maschinen, Anlagen und Geräte im Bereich Prototypenbau
- Durchführung von Rolfaltenbestimmungen mittels Einfalthilfe
- Kontrolle der Bauteile auf Zustand und Vollständigkeit
- Anfordern von Werkzeug, Material, Hilfs- und Betriebsmittel
- Erstellung von Dokumentationen im Hinblick auf Änderungen der Prototypenbegleitkarten
- teilweise Führung von Mitarbeitern des Bereichs als Vorarbeiter

Diese Aufgaben des Klägers haben Berührungspunkte mit hydraulischen Anlagen, deren Wartung und Überprüfung.

Der Betriebsrat wurde durch die Beklagte mit Schreiben vom 18.06.2020 (Bl. 74 – 79 dA) angehört. Dieser gab eine Stellungnahme mit Schreiben vom 24.06.2020 (Bl. 80 – 81 dA) ab. Unter dem 19.05.2020 erstattete die Beklagte die Massenentlassungsanzeige (Bl. 87 – 125 dA, Eingangsbestätigung: Bl. 82 – 86 dA), wobei streitig ist, ob die Unterlagen beigefügt waren. Zuvor fasste die Beklagte das Ergebnis der Verhandlungen am 16.04.2020 schriftlich zusammen und übermittelte dem Betriebsrats das Schreiben zum Zwecke der schriftlichen Unterrichtung und Anhörung unter dem 16.04.2020 und forderte den Betriebsrat zur abschließenden Stellungnahme auf (Bl. 92 ff. dA). Der Betriebsrat nahm abschließend Stellung (Bl. 91 dA). Mit Schreiben vom 26.06.2020, dem Kläger am selben Tag zugegangen, kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis zum 31.01.2021.

Mit der der am 06.07.2020 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat der Kläger sich gegen die Wirksamkeit dieser Kündigung gewandt. Der Kläger hat behauptet, er könne weiterbeschäft-

tigt werden als Korrosionstester für Module, Befunder für Luftfedersysteme oder Maschineneinrichter. Die Sozialauswahl hätte jedenfalls auf diese Beschäftigten erstreckt werden müssen. Die Beklagte sei zudem verpflichtet gewesen, sich um eine Weiterbeschäftigungsmöglichkeit im Betrieb oder im Konzern zu bemühen. Daneben werde die Vergleichsgruppenbildung durch die Beklagte den Regelungen aus dem Interessenausgleich nicht gerecht, da sich vergleichbare Tätigkeiten und Qualifikationen auch außerhalb dieser Bereiche befänden. Soweit Herr S als Arbeitssicherheitsbeauftragter der Abteilung tätig wird, könne diese Funktion unproblematisch mit einer Schulung erlangt werden. Bei der Prüfung von Druckbehältern und Rohrleitungen durch Herrn R handele es sich um ähnliche Vorgänge wie bei Heliumdruckprüfungen, welche der Kläger in unregelmäßigen Abständen im Prototypenbau durchführte. Jedenfalls handele es sich bei den Kenntnissen des Herrn S und des Herrn R um keine Spezialkenntnisse, sondern um fast durch jeden Beschäftigten im Bereich durch Schulung zu erlernende Kenntnisse. Auch der Kläger hätte die Kenntnisse in der Kündigungsfrist von sieben Monaten erlernen können. Es sei zudem ermessensfehlerhaft, dass die Beklagte die Beschäftigten Herrn Z, Herrn K und Herrn Ku wegen des besonderen Kündigungsschutzes der Elternzeit aus der Sozialauswahl herausnahm. Es sei zu vermuten, dass die Elternzeit durch diese Beschäftigten nach Hinweis der Vorgesetzten kurz vor Ausspruch der Kündigung eingereicht wurde, um der Kündigung zu entgehen. Dass eine Herausnahme aus der Sozialauswahl erfolgte, sei altersdiskriminierend. Bezüglich der Betriebsratsanhörung sei nicht ersichtlich, aus welcher Aufstellung auf Seite 5 des Sozialplans und welcher am 17.06.2020 übergebenen Liste die abzubauenen Arbeitsplätze folgen sollen. Zudem sei die Betriebsratsunterrichtung nicht ausreichend, da nicht mitgeteilt wurde, dass die drei Beschäftigten mit dem Sonderkündigungsschutz der Elternzeit diese erst kurz vor Ausspruch der Kündigung beantragt hatten. Auch bezüglich der Beschäftigten S und R sei eine ordnungsgemäße Unterrichtung des Betriebsrats nicht erfolgt. Ferner sei die Massenentlassungsanzeige inhaltlich fehlerhaft, da nur die Entlassung von 40 Beschäftigten angezeigt worden sei. In der Anlage der Berufsgruppen werde der Kläger zudem als Facharbeiter Montage gar nicht erwähnt und es hätten zudem die durch Eigenkündigung oder Aufhebungsvertrag ausgeschiedenen Beschäftigten angezeigt werden müssen. Schließlich sei das Konsultationsverfahren nicht ordnungsgemäß durchgeführt worden, da nach Hinweis des Betriebsrats seine vorgeschlagenen beschäftigungssichernden Maßnahmen seitens der Beklagten abgelehnt wurden, dies stelle jedoch keine Beratung dar.

Der Kläger hat beantragt,

1. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten vom 26.06.2020 nicht beendet wird.

2. Im Falle des Obsiegens mit dem Antrag zu 1. wird die Beklagte verurteilt, den Kläger bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens zu unveränderten arbeitsvertraglichen Bedingungen als Monteur weiter zu beschäftigen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat behauptet, die Vergleichsgruppenbildung sei nicht auf einzelne Abteilungen beschränkt worden. Zudem habe sie berechtigterweise die Beschäftigten S und R aus der Sozialauswahl herausnehmen dürfen. In Anbetracht ihrer Qualifikation übernehmen diese höherwertige und insbesondere sicherheitsrelevante Aufgaben. Herr S verfüge über vertiefte Kenntnisse im Bereich Arbeitssicherheit bei Hydraulikanlagen und zudem über Spezialkenntnisse zur Bedienung und Wartung der servohydraulischen Prüfstände. Herr R verfüge über Spezialkenntnisse im Bereich Hydrauliksysteme und Steuerungen. Das Spezialwissen beider Beschäftigter beruhe unter anderem auf folgenden Aspekten:

- gesetzliche Vorschriften zum Betrieb der Anlage, wie z. B.
  - Produktsicherheitsgesetz (ProdSG)
  - Speicherauslegung – und Wechselfristen nach Druckgeräterichtlinie
  - Auswahlvorschriften von Höchstdruckleitungen
  - Einsatz- und Einstellvorschriften für Druckbegrenzungsventile
  - Betriebssicherheitsverordnung Druckbehälter
  - Durchführung von Gefährdungsbeurteilungen nach Betriebssicherheitsverordnung
- praktisches Fachwissen, wie z. B.
  - Grundlagen der hydraulischen Steuerungs- und Antriebstechnik
  - elektrische und digitale Steuerungstechnik
  - servohydraulische Regelungstechnik
  - Instandhaltung hydraulischer Anlagen
  - Filterdimensionierung und Auslegung
  - Grundlagen der speicherprogrammierbaren Steuerungen (SPS-Technik)
  - Systematische Störungssuche und Fehleranalyse in hydraulischen Anlagen
  - Arbeiten mit den abteilungsspezifischen Datenbanken (VDB und WKT)
  - SAP-Bestellsystem
  - Koordination und Einweisung externer Servicedienstleister
  - Bedienung von servohydraulischen Prüfständen

Diese Kenntnisse seien bei Herrn S und Herrn R vorhanden und beide fungieren gegenseitig als Vertreter. Das Fachspezialwissen lasse sich nicht innerhalb eines halben Jahres aufbauen, die Einarbeitungszeit umfasse mehrere Jahre, da eine Vielzahl von Schulungen erforderlich sei, die sich inklusive notwendiger Praxisanwendungen und –erfahrungen über mehrere Jahre erstrecke. Auch sei der Ausbildungsgrad Meister erforderlich, dessen Erwerb sich berufsbegleitend auf ca. 2 Jahre erstrecke. Die Beklagte hat behauptet, der Verlust des

spezifischen Wissens der Herren S und R würde den Fortbestand der Abteilung gefährden, da ansonsten die sicherheitsrelevanten Anforderungen nicht mehr erfüllt werden könnten.

Soweit der Kläger sich auf bestimmte Weiterbeschäftigungsmöglichkeiten beruft, gebe es diese Arbeitsplätze bei der Beklagte nicht, sondern es handele sich um Teilaufgaben, die von anderen Tätigkeiten umfasst werden, aber keinen eigenen Arbeitsplatz bilden würden.

Dem Betriebsrat sei eine Liste der wegfallenden Arbeitsplätze und Sozialdaten der betroffenen Mitarbeitenden am 17.06.2020 übergeben worden. Zudem folgen die mit dem Kläger vergleichbaren Beschäftigten direkt aus der Betriebsratsanhörung. Ferner habe der Betriebsrat durch die Verhandlungen zum Interessenausgleich und Sozialplan bereits umfassende Informationen erlangt, welche Maßnahmen geplant oder umgesetzt werden sollen und welche Arbeitsplätze konkret wegfallen. Der Massenentlassungsanzeige seien alle erforderlichen Unterlagen beige-fügt gewesen und es seien die durch Aufhebung ausgeschiedenen Mitarbeitenden neben allen Beschäftigten angeführt worden, die innerhalb von 30 Kalendertagen gekündigt wurden. Die in der Massenentlassungsanzeige verwendeten Berufsbezeichnungen seien nicht mit der Bezeichnung der Vergleichsgruppe gleichzusetzen, für den Kläger sei daher die Berufsbezeichnung Facharbeiter Produktenwicklung maßgeblich. Wegen der Aufteilung der 58 wegfallenden Arbeitsplätze, die in der Massenentlassungsanzeige angegeben wurden, wird auf die Ausführungen der Beklagten in ihrem Schriftsatz vom 11.01.2021 (Bl. 197 dA) ausdrücklich Bezug genommen.

Das Arbeitsgericht hat mit Urteil vom 19.01.2021 (Bl. 231 - 239 dA) der Klage stattgegeben. Zur Begründung seiner Entscheidung hat es ausgeführt, dass eine ordnungsgemäße Sozialauswahl durch die Beklagte nicht durchgeführt worden sei. In Anbetracht der erheblichen Diskrepanz der Sozialdaten des Klägers und Herrn S sei eine Herausnahme des Herrn S nicht mehr in berechtigtem betrieblichen Interesse. Auch unterstellt, dass Herr S gewisse Kenntnisse besitze, über die der Kläger nicht verfüge, handele es sich um absolvierte Tages- bzw. Mehr-Tages-Seminare und es sei nicht erkennbar, dass die erlangten Kenntnisse und Fähigkeiten so außergewöhnlich wichtig für die Beklagten und nur exklusiv erlernbar seien, dass die Herausnahme aus der Sozialauswahl gegenüber dem Kläger gerechtfertigt sei, der mehr als doppelt so viele Sozialpunkte aufweist. Zudem scheine die Vorgehensweise der Beklagten auch den Regelungen des Interessenausgleichs zu widersprechen.

Gegen das der Beklagten am 17.02.2021 zugestellte Urteil richtet sich ihre am 08.03.2021 eingegangene Berufung, die mit Schriftsatz vom 16.04.2021 begründet wurde. Die Beklagte meint, die Herausnahme von Herrn S und Herrn R aus der Sozialauswahl sei berechtigt. Deren zusätzliche Ausbildungen müssten auf Grundlage ihrer Meistertitel und dem daraus

resultierenden erweiterten Wissensstand beurteilt werden. Bei den angeführten Lehrgängen handele es sich um Grundlehrgänge, nicht aber um die Aufbaukurse, die erforderlich wären, um das Fachwissen von Herrn S und Herrn R zu erreichen. Insbesondere aus dem Teilnehmerkreis des Praxisseminars Hydraulik ergebe sich, dass Vorkenntnisse und praktische Kenntnisse über die hydraulischen Anlagen vorausgesetzt seien, worüber der Kläger jedoch nicht verfüge, da er nicht mit hydraulischen Anlagen arbeitet. Das Wissen lasse sich nicht in einem kurzen adäquaten Zeitraum erlernen. Neben der Meisterschule und den Einzelqualifizierungen seien auch praktische Erfahrung und Anwendung nötig, was mehr als sechs Monate Anlernzeit erfordere. Die Hydraulikkurse umfassen jeweils die Dauer von einer Woche. Für die gesamte Durchführung des Curriculums, das drei Kurse umfasst und welche nur über einen Zeitverlauf von mehreren Monaten angeboten werden, sei mindestens ein Jahr Ausbildungszeit zu veranschlagen. Es sei notwendig, dass zwischen den Kursen das in der Theorie Gelernte in der Praxis umgesetzt und vertieft werde, um das Wissen im Folgekurs effektiv aufnehmen und anwenden zu können. Würde eine Herausnahme der Beschäftigten S und R aus der Sozialauswahl unterbleiben, könnte die von der Beklagten seit über zwei Jahren vorbereitete Nachfolge des Meisters des Mechanikerteams Herrn M verlustig gehen und es wäre der Beklagten nicht möglich, die freiwerdende Position adäquat zu besetzen. Zudem würde fachspezifisches Knowhow verloren gehen, welches für die Inbetriebnahme der Anlagen unentbehrlich sei, die daraus folgenden Nachteile seien von großer Erheblichkeit. Zudem sei kein Vergleich zwischen einem berechtigten betrieblichen Interesse und einem sozialen Interesse vorzunehmen.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Hannover vom 19.01.2021 zum Az.: 13 Ca 331/20 abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Kläger verteidigt unter Wiederholung und Vertiefung der erstinstanzlichen Ausführungen das arbeitsgerichtliche Urteil. Er meint, die Berufung sei bereits mangels hinreichender Begründung unzulässig. Zudem habe die Beklagte nicht hinreichend dargelegt, wie sie die Vergleichsgruppen gebildet hat. Im Hinblick auf die Übernahme der Meisterposition des Herrn M sei nicht vorgetragen, welche konkrete Vorbereitung in den letzten zwei Jahren stattgefunden haben soll. Eine solche folge auch nicht aus den vorgelegten Zertifikaten und Schulungsnachweisen. Bezüglich der wegen der beantragten Elternzeit aus der Sozialauswahl herausgenomme-



nen Beschäftigten sei zu berücksichtigen, dass auch nach Vortrag der Beklagten die Sozialdaten relevant seien, die zum Stichtag 08.05.2020 gemeldet, mitgeteilt oder bekannt waren. Zu diesem Zeitpunkt waren die Elternzeitanträge jedoch noch nicht gestellt und der besondere Kündigungsschutz lag noch nicht vor. Auch aus der Angabe in der Massenentlassungsanzeige folge, dass von vier vorhandenen Facharbeitern Produktentwicklung vier zu kündigen seien, sodass erkennbar sei, dass die Beklagte sich vor dem Stellen der Elternzeitanträge dazu entschlossen habe, diese Beschäftigten aus der Sozialauswahl herauszunehmen. Zudem hätte die Beklagte die Möglichkeit gehabt, die Elternzeitanträge der Beschäftigten Ku und K mit der Begründung abzulehnen, dass eine betriebsbedingte Kündigung bevorstehe. Die Ausübung des Ermessens der Beklagten, die sonderkündigungsgeschützten Beschäftigten aus der Sozialauswahl herauszunehmen, sei zudem grob fehlerhaft und altersdiskriminierend, hierdurch werde jeglicher Schutz durch § 1 KSchG und die Pflicht zur Sozialauswahl ausgehebelt. Die Massenentlassungsanzeige sei objektiv falsch, da dort angegeben wurde, dass im Betrieb in der Regel nur vier Facharbeiter Produktentwicklung beschäftigt sind, was nicht stimme.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die wechselseitigen Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf die Protokolle der Verhandlungen ausdrücklich Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe**

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

A.

Die nach § 64 Abs. 1 und 2 ArbGG statthafte Berufung ist gemäß § 66 Abs. 1, § 64 Abs. 6 ArbGG iVm. §§ 519, 520 ZPO zulässig. Sie ist form- und fristgerecht eingelegt und ordnungsgemäß begründet worden. Insbesondere hat sich die Beklagte argumentativ mit der vom Arbeitsgericht angewandten Rechtsprechung zur Herausnahme von Beschäftigten aus der Sozialauswahl und den Gründen bzgl. der Herausnahme der Mitarbeiters S auseinandergesetzt.

B.

Die Berufung ist mangels Begründetheit zurückzuweisen.

I.

Das Arbeitsgericht hat zu Recht der Kündigungsschutzklage stattgegeben, diese ist zulässig und begründet.

1.

Der Kündigungsschutzantrag ist als Feststellungsantrag zulässig. Das erforderliche Feststellungsinteresse folgt aus § 7 KSchG.

2.

Die Begründetheit der Klage ist gegeben. Das Arbeitsverhältnis endete nicht durch die ordentliche Kündigung der Beklagten vom 26.06.2020, da diese unwirksam ist.

a)

Die dreiwöchige Klagefrist des § 4 Satz 1 KSchG wurde durch den Kläger gewahrt. Die Kündigung ging ihm am 26.06.2020 zu, Eingang der Klage war der 06.07.2020.

b)

Die Kündigung ist unwirksam, da sie sozial ungerechtfertigt im Sinne des § 1 Abs. 1 KSchG ist.

aa)

Das Kündigungsschutzgesetz findet auf das Arbeitsverhältnis der Parteien Anwendung. In Anbetracht seiner Betriebszugehörigkeit hat der Kläger die Wartezeit des § 1 Abs. 1 KSchG von sechs Monaten erfüllt. Bei der Beklagten sind regelmäßig mehr als zehn Mitarbeitende im Sinne des § 23 Abs. 1 KSchG beschäftigt.

bb)

Die Kündigung ist nicht sozial gerechtfertigt, da die Beklagte entgegen § 1 Abs. 3 Satz 1 KSchG bei der Auswahl der Arbeitnehmer die Dauer der Betriebszugehörigkeit, das Lebensalter, die Unterpflichten und die Schwerbehinderung des Klägers nicht ausreichend berücksichtigt hat. Die Beklagte hat insbesondere den Beschäftigten Herrn S nicht wirksam nach § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG aus der Sozialauswahl herausgenommen.

(1)

Unterstellt, die Vergleichsgruppenbildung durch die Beklagte wurde korrekt vorgenommen, hätte die Kündigung nicht gegenüber dem Kläger ausgesprochen werden dürfen. Die Beklagte hat insgesamt zehn Beschäftigte in die Vergleichsgruppe einbezogen. Es waren fünf Arbeitsplätze abzubauen, sodass insgesamt fünf Arbeitsverhältnisse beendet werden mussten. Da die Arbeitsverhältnisse der Herren M und C durch Aufhebungsverträge endeten, war noch gegenüber drei Beschäftigten eine betriebsbedingte Kündigung auszusprechen. Der Kläger wies von den verbliebenen acht Beschäftigten mit 109,5 Sozialpunkten die höchste soziale Schutzbedürftigkeit auf. Hätte die Beklagte Herrn S mit 47,5 Sozialpunkten nicht aus der sozialen Auswahl herausgenommen, so hätte – in Anbetracht der Herausnahme der wegen beantragter Elternzeit sonderkündigungsgeschützten Beschäftigten - dessen Arbeitsverhältnis anstelle desjenigen des Klägers gekündigt werden müssen.

(2)

Die Beklagte hat Herrn S nicht wirksam aus der sozialen Auswahl herausgenommen. Nach § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG sind in die soziale Auswahl 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. Dass ein berechtigtes betriebliches Interesse im Hinblick auf die Weiterbeschäftigung des Herrn S vor dem Hintergrund der besonderen sozialen Schutzbedürftigkeit des Klägers vorliegt, ergibt sich aus den Darlegungen der Beklagten nicht.

(a)

Die vom Arbeitgeber mit der Herausnahme verfolgten Interessen müssen auch im Kontext der Sozialauswahl berechtigt sein. Das Interesse des sozial schwächeren Arbeitnehmers ist im Rahmen des § 1 III 2 KSchG gegen das betriebliche Interesse des Arbeitgebers an der Herausnahme des so genannten Leistungsträgers abzuwägen (*BAG 22. März 2013 – 2 AZR 167/11 - Rn. 25*). Aus dem Umstand, dass das Gesetz ein betriebliches Interesse nicht ausreichen lässt, sondern fordert, dieses müsse „berechtigt“ sein, folgt, dass ein betriebliches Interesse auch „unberechtigt“ sein kann. Nach dem Gesetz sind danach dem betrieblichen Interesse entgegengesetzte Interessen denkbar, die einer Herausnahme von so genannten Leistungsträgern aus der Sozialauswahl entgegenstehen können. Bei den gegenläufigen Interessen kann es sich angesichts des Umstands, dass § 1 III 2 KSchG eine Ausnahme vom Gebot der Sozialauswahl statuiert, nur um die Belange des sozial schwächeren Arbeitnehmers handeln (*vgl. BAG, 19. Juli 2012 – 2 AZR 352/11 – Rn. 36; vgl. auch BAG 5. Juni 2008 – 2 AZR 907/06 – Rn. 20, mwN*). Je schwerer dabei das soziale Interesse wiegt, umso gewichtiger müssen die Gründe für die Ausklammerung des Leistungsträgers ein (*BAG 22. März 2013 – 2 AZR 167/11 - Rn. 25; BAG, 19. Juli 2012 – 2 AZR 352/11 – Rn. 36; BAG 31. Mai 2007 – 2 AZR 306/06 – Rn. 30*). Diese Abwägung hat im konkreten Vergleich zu erfolgen (*BAG, 19. Juli 2012 – 2 AZR 352/11 – Rn. 36, mwN*). Es gehört zum schlüssigen Sachvortrag des Arbeitgebers, im Einzelnen darzulegen, welche konkreten Nachteile sich ergeben würden, wenn er die zu kündigenden Arbeitnehmer allein nach dem Maßstab des § 1 III 1 KSchG a.F. auswählen würde (*BAG 20. April 2005 – 2 AZR 201/04 – unter B.I.2.a) der Entscheidungsgründe*).

(b)

Nach Maßgabe dieser Grundsätze ist ein berechtigtes betriebliches Interesse der Beklagten an der Weiterbeschäftigung des Herrn S unter Berücksichtigung des sozialen Interesses des Klägers nicht ersichtlich. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass das soziale Interesse des Klägers in Anbetracht seiner Sozialpunkte von 109,5, insbesondere resultierend aus einem Lebensalter von über 60 Jahren und einer Betriebszugehörigkeit von über 30 Jahren, besonders schwer wiegt. Im Vergleich zu dem 35jährigen und seit ca. zehn Jahren bei der Beklagten be-

schäftigten Herrn S, für den in Anbetracht der Sozialkriterien 47,5 Sozialpunkte und somit weniger als die Hälfte der Sozialpunkte des Klägers zu berücksichtigen sind, bedarf die Beklagte daher gewichtiger Gründe, um Herrn S aus der Sozialauswahl auszuklammern. Diese sind nicht ersichtlich.

Soweit die Beklagte sich darauf beruft, dass Herr S bereits seit mehreren Jahren auf die Übernahme der Leitung des Mechanikerteams vorbereitet wurde, kann dies im konkreten Fall berechnete betriebliche Belange nicht begründen. Es ist nicht erkennbar, dass Herr S besondere Qualifikationen und Kenntnisse erlangt und erworben hat, um diese Position auszufüllen, die nicht auch von anderen Beschäftigten in einem zumutbaren Zeitraum erworben werden könnten. Aus den von der Beklagten zur Gerichtsakte gereichten Schulungsunterlagen ergibt sich, dass Herr S am 16.06.2020 an dem Seminar „Vom Kollegen zur Führungskraft - Basisseminar“ teilgenommen hat und dieses sieben Zeitstunden umfasste. Sofern es sich hierbei um die einzige Qualifikationsmaßnahme des Herrn S handelt, resultiert hieraus kein derartiger Wissens- und Kenntnisvorsprung, der durch andere Beschäftigte nicht erworben werden könnte. Soweit die Beklagte ausführt, dass, sollte Herr S nicht aus der sozialen Auswahl herausgenommen werden, niemand zur Verfügung stünde, um diese Leitungsposition zu übernehmen, ist nicht erkennbar, aus welchen Gründen bspw. nicht Herr R, welchen die Beklagte ebenfalls aus der Sozialauswahl herausnahm, diese Aufgabe übernehmen könnte. Er fungiert zugleich als Stellvertreter des Herrn S in der Position der Leitung des Mechanikerteams und wäre vor diesem Hintergrund nach Einschätzung des Gerichtes zumindest nicht ungeeignet, diese Position zu übernehmen.

Soweit die Beklagte sich zudem darauf beruft, dass Herr S als Arbeitssicherheitsbeauftragter über vertiefte Kenntnisse im Bereich der Arbeitssicherheit bei Hydraulikanlagen und Spezialkenntnisse zur Bedienung und Wartung von servohydraulischen Prüfständen verfüge, ist nicht erkennbar, dass ein gegenüber der besonderen sozialen Schutzbedürftigkeit des Klägers herausragendes betriebliches Interesse an der Weiterbeschäftigung besteht. Die Beklagte hat zwar vorgetragen, dass der Kläger nach ihrer Ansicht in Anbetracht seiner bisher ausgeübten Tätigkeiten sowie seiner Fähigkeiten und Kenntnisse nicht in der Lage wäre, die von Herrn S in diesem Zusammenhang vorgenommenen Spezialaufgaben zu übernehmen. Durch sie wurde jedoch nicht vorgetragen, dass auch kein anderer Beschäftigter zur Verfügung stünde, der in dem Bereich Prüflabor diese Aufgaben übernehmen könnte. So wurde durch die Beklagte ausgeführt, dass sowohl Herr S als auch Herr R durch Mechatroniker unterstützt werden. Insofern ist nicht ersichtlich, dass auch keiner dieser Mechatroniker unter Berücksichtigung ihres Ausbildungs- und Kenntnisstandes in der Lage wäre, die entsprechenden Zusatzqualifikationen zu erwerben, um die Zusatzaufgaben des Herrn S zu übernehmen. Darüber hinaus hat die Beklagte zwar nunmehr im Berufungsverfahren vorgetragen, dass ein Zeitraum von sechs Monaten bzw. innerhalb der siebenmonatigen Kündigungsfrist

nicht ausreichend wäre, um den Kläger entsprechend zu qualifizieren, da es sich nicht um bloße Seminare handelt, sondern auch die Vornahme der praktischen Tätigkeit erforderlich ist, um die Kenntnisse aus den Seminaren zu vertiefen und fortzuführen. Sie hat jedoch keinen konkreten Vortrag dahingehend geleistet, dass Herr S beispielsweise bereits über einen Zeitraum von mehreren Jahren die entsprechenden Qualifizierungen erworben und durchlaufen hat. Darüber hinaus wurde durch die Beklagte nicht vorgetragen, dass auch niemand anderes, der bereits im Rahmen seiner Tätigkeit Aufgaben iZm. Hydraulikanlagen wahrnimmt, in der Lage wäre, sich vor dem Hintergrund der bereits erworbenen praktischen Kenntnisse die theoretischen Kenntnisse anzueignen. Hierbei ist auch zu berücksichtigen, dass es sich ausweislich der von der Beklagten eingereichten Schulungsunterlagen jeweils um wenige Tage bzw. einen Tag andauernde Schulungen handelt, sodass nicht ersichtlich ist, dass hierdurch ein vertieftes Fachwissen vermittelt wird, es also schlicht unmöglich wäre, dass andere Personen in einem Zeitraum von sieben Monaten diese Kenntnisse ebenfalls erwerben.

## II.

Die Klage ist auch hinsichtlich des Weiterbeschäftigungsantrages begründet.

### 1.

Der Antrag fiel zur Entscheidung an, da er hilfsweise für den Fall des Obsiegens mit dem Kündigungsschutzantrag gestellt wurde. Diese innerprozessuale Bedingung ist eingetreten.

### 2.

Ein Weiterbeschäftigungsanspruch der Klägers als Monteur ist gegeben. Nach den Grundsätzen der Rechtsprechung des Großen Senats des Bundesarbeitsgerichts (*BAG 27. Februar 1985 - GS1/84 - NZA 1985 S. 207 - 209*) ist ein derartiger Weiterbeschäftigungsanspruch des Arbeitnehmers bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzprozesses gegeben, wenn die Kündigung unwirksam ist und überwiegend schützenswerte Interessen des Arbeitgebers einer solchen Beschäftigung nicht entgegenstehen. Solche sind vorliegend weder ersichtlich, noch von der Beklagten vorgetragen.

## C.

Auch die umfassende Abwägung aller von der Beklagten weiter vorgetragenen Argumente, auch soweit auf sie im Urteil nicht mehr besonders eingegangen wurde, weil die Entscheidungsgründe gemäß § 313 Abs. 3 ZPO lediglich eine kurze Zusammenfassung der tragenden Erwägungen enthalten sollen, führten nicht zu einem abweichenden Ergebnis.

## D.

Die Beklagte hat als unterlegene Partei gemäß § 64 Abs. 6 ArbGG, § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten des erfolglos gebliebenen Rechtsmittels zu tragen.

Gründe für eine Revisionszulassung nach § 72 Abs. 2 ArbGG bestanden nicht. Insbesondere hat die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung iSd. § 72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG, weil sie auf den besonderen Umständen des Einzelfalles beruht. Auch weicht die Kammer nicht von anderen Entscheidungen iSd. § 72 Abs. 2 Nr. 2 ArbGG ab.

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen die Nichtzulassung der Revision findet die Beschwerde statt.

Die Beschwerde kann nur darauf gestützt werden, dass

1. eine entscheidungserhebliche Rechtsfrage grundsätzliche Bedeutung hat,
2. das Urteil von einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, von einer Entscheidung des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes, von einer Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts oder, solange eine Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts in der Rechtsfrage nicht ergangen ist, von einer Entscheidung einer anderen Kammer desselben Landesarbeitsgerichts oder eines anderen Landesarbeitsgerichts abweicht und die Entscheidung auf dieser Abweichung beruht,

oder

3. ein absoluter Revisionsgrund gemäß § 547 Nr. 1 bis 5 der Zivilprozessordnung oder einer entscheidungserheblichen Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör geltend gemacht wird und vorliegt.

Die Beschwerde muss innen einer Notfrist von einem Monat nach Zustellung dieses Urteils bei dem Bundesarbeitsgericht eingelegt werden.

Die Anschrift des Bundesarbeitsgerichts lautet:

Hugo-Preuß-Platz 1, 99084 Erfurt.

Telefax-Nr.: (0361) 26 36 – 20 00

Auf die Möglichkeit der Einreichung elektronischer Dokumente beim Bundesarbeitsgericht nach § 46 c ArbGG i. V. m. den besonderen Voraussetzungen nach der gemäß § 46 c ArbGG erlassenen Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr in der jeweils geltenden Fassung wird hingewiesen. Ab 1.1.2018 genügt bei Verwendung eines sicheren Übermittlungsweges i.S.d. § 46c Abs. 4 ArbGG durch die verantwortende Person eine einfache Signatur.

Die Beschwerde ist innerhalb einer Notfrist von zwei Monaten nach Zustellung des Urteils zu begründen. In der Beschwerdebegründung müssen die Voraussetzungen der obigen Nr. 2 dargelegt oder die Entscheidung bezeichnet werden, von der das Urteil abweicht.

Vor dem Bundesarbeitsgericht müssen sich die Parteien durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Als Bevollmächtigte sind außer Rechtsanwälten nur die in § 11 Absatz 2 Satz 2 Nr. 4 und 5 ArbGG bezeichneten Organisationen zugelassen. Diese müssen in Verfahren vor dem Bundesarbeitsgericht durch Personen mit Befähigung zum Richteramt handeln.

Die Beschwerdeschrift, die Beschwerdebegründungsschrift und die sonstigen wechselseitigen Schriftsätze, die in Papierform im Beschwerdeverfahren eingereicht werden, sollen 7-fach – für jeden weiteren Beteiligten ein Exemplar mehr – bei dem Bundesarbeitsgericht eingereicht werden.