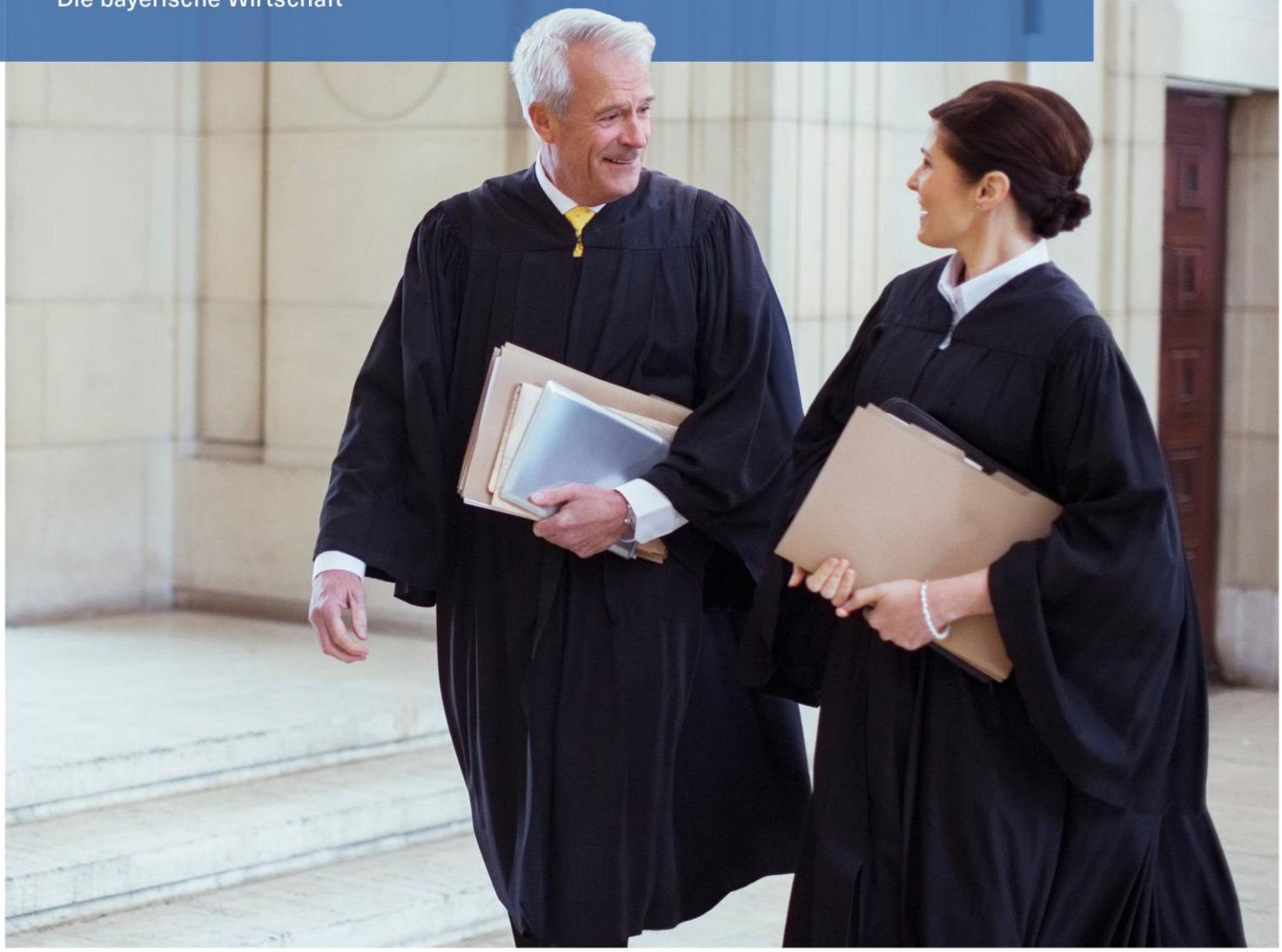
Recht

Die betriebsbedingte Kündigung

vbw

Info Recht
Stand: September 2026

Die bayerische Wirtschaft



Hinweis

Diese Information ersetzt keine rechtliche Beratung im Einzelfall. Eine Haftung übernehmen wir mit der Herausgabe dieser Information nicht.

Um die Information an einen sich wandelnden Rechtsrahmen und an die höchstrichterliche Rechtsprechung anzupassen, überarbeiten wir unsere Broschüre regelmäßig. Bitte informieren Sie sich über die aktuelle Version auf unserer Homepage www.vbw-bayern.de/InfoRecht.

Dieses Werk darf nur von den Mitgliedern der vbw – Vereinigung der Bayerischen Wirtschaft e. V. zum internen Gebrauch sowie zur Unterstützung der jeweiligen Verbandsmitglieder im entsprechend geschlossenen Kreis unter Angabe der Quelle vervielfältigt, verbreitet und zugänglich gemacht werden. Eine darüber hinausgehende Nutzung – insbesondere die Weitergabe an Nichtmitglieder oder das Einstellen im öffentlichen Bereich der Homepage – stellt einen Verstoß gegen urheberrechtliche Vorschriften dar.

Vorwort

Personalabbau rechtssicher gestalten

Wenn der Personalbedarf sinkt und andere betriebliche Maßnahmen nicht ausreichen, kann der Arbeitgeber Arbeitsplätze abbauen und betriebsbedingt kündigen. Häufig scheitert die Kündigung jedoch an formellen Fehlern, einer fehlerhaften Betriebsratsanhörung oder einer mangelhaften Sozialauswahl. Diese Fehler machen die Kündigung unwirksam.

Unsere Broschüre erläutert anhand der aktuellen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG), wie Arbeitgeber betriebsbedingte Kündigungen korrekt vorbereiten und umsetzen. Sie zeigt außerdem, welche Tatsachen Arbeitgeber vortragen und beweisen müssen. Darüber hinaus nennt sie typische Fehlerquellen aus der betrieblichen Praxis.

Bertram Brossardt
22. September 2026

Inhalt

1 Begriff der betriebsbedingten Kündigung 1

2 Voraussetzungen der betriebsbedingten Kündigung 2

2.1 Kündigungsgrund 2
2.1.1 Unternehmerische Entscheidung 3
2.1.2 Innerbetriebliche Umstände 6
2.1.3 Außerbetriebliche Umstände 7
2.1.4 Beurteilungszeitpunkt 7
2.1.5 Kausaler Wegfall des Weiterbeschäftigungsbedürfnisses 9
2.1.6 Keine Betriebsveräußerung 9

2.2 Verhältnismäßigkeit – ultima ratio Prinzip 10
2.2.1 Vorrang der Änderungskündigung vor der Beendigungskündigung 10
2.2.2 Wiedereinstellungsanspruch 12
2.2.3 Verhältnis der betriebsbedingten Kündigung und der Kurzarbeit 14
2.2.4 Betriebsbedingte Kündigung trotz Beschäftigung von Zeitarbeitnehmern 15

2.3 Sozialauswahl 16
2.3.1 Vergleichbare Arbeitnehmer 17
2.3.2 Auswahl nach sozialen Gesichtspunkten 19
2.3.3 Auswahlentscheidung 22
2.3.4 Ausnahme bestimmter Arbeitnehmer von der Sozialauswahl 24
2.3.5 Auskunftsanspruch des Arbeitnehmers 27
2.3.6 Auswahlrichtlinien nach § 1 Absatz 4 KSchG 28
2.3.7 Namensliste nach § 1 Absatz 5 KSchG 29

2.4 Darlegungs- und Beweislast 30

3 Sonderkündigungsschutz 32

3.1 Ausschluss ordentlicher Kündigung durch Einzel- oder Tarifvertrag 32

3.2 Außerordentliche betriebsbedingte Kündigung 33

3.3 Betriebsbedingte Kündigung eines Betriebsratsmitglieds 34

3.4 Sonderkündigungsschutz nach § 15 Abs. 3a, 3b KSchG 35

3.5 Sonderkündigungsschutz bei Schwangerschaft 36

3.6 Sonderkündigungsschutz während der Elternzeit 36

3.7 Sonderkündigungsschutz wegen der Pflege naher Angehöriger 37

3.8 Sonderkündigungsschutz des Datenschutzbeauftragten 37

3.9 Sonderkündigungsschutz für Auszubildende 37

3.10 Sonderkündigungsschutz bei Schwerbehinderten 37

4 Betriebsverfassungsrechtliche Aspekte 39

4.1 Anhörung des Betriebsrats 39

4.2 Besonderheiten bei der Kündigung einer Vielzahl von Arbeitnehmern 40
4.2.1 Anzahl von Kündigungen 41
4.2.2 Interessenausgleich 41
4.2.3 Sozialplan 43
4.2.4 Massenentlassungsanzeige 43

5 Besonderheiten der betriebsbedingten Kündigung 45

5.1 Druckkündigung 45
5.1.1 Unechte Druckkündigung 45
5.1.2 Echte Druckkündigung 46

5.2 Abfindungsanspruch bei betriebsbedingter Kündigung 47

5.3 Betriebsbedingte Kündigung und gleichzeitiger Betriebsübergang 48

Ansprechpartner/Impressum 51

1 Begriff der betriebsbedingten Kündigung

Kündigung wegen dringender betrieblicher Erfordernisse

Nach § 1 Absatz 2 Kündigungsschutzgesetz (KSchG) ist eine Kündigung unter anderem sozial gerechtfertigt, wenn sie durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt ist, die einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers in diesem Betrieb entgegenstehen. Im Kündigungsschutzgesetz ist der Begriff der „dringenden betrieblichen Erfordernisse“ nicht definiert.

Bei einer betriebsbedingten Kündigung geht es darum, dass der Arbeitgeber einen Arbeitsplatz, mehrere oder sogar alle Arbeitsplätze nicht mehr zur Verfügung stellen kann, weil er seinen Betrieb nicht mehr so fortführen kann oder will wie bisher. Sie führt zum Verlust des Arbeitsplatzes, obwohl der Arbeitnehmer – anders als bei der verhaltens- oder personenbedingten Kündigung – weder durch sein Verhalten noch in seiner Person für einen Kündigungsgrund Anlass gegeben hat.

Eine vorherige Abmahnung kommt bei der betriebsbedingten Kündigung somit nicht in Betracht, da der Arbeitnehmer die Umstände, die zu einer betriebsbedingten Kündigung führen, nicht steuern kann.

Bei betriebsbedingten Kündigungen kommen sowohl Kündigungen einzelner Mitarbeiter als auch sogenannte Massenentlassungen in Betracht. Das Grundschema der betriebsbedingten Kündigung ist in beiden Fällen das gleiche. Im Rahmen von Massenentlassungen sind darüber hinaus noch weitere Besonderheiten zu berücksichtigen, auf die wir in der Broschüre an den jeweiligen Stellen hinweisen.

2 Voraussetzungen der betriebsbedingten Kündigung

Kündigungsgrund, Verhältnismäßigkeit und Sozialauswahl

In einem ersten Schritt muss dem Arbeitnehmer eine schriftliche Kündigungserklärung zugehen (§ 623 BGB). Die Kündigung ist von einem zur Kündigung Berechtigten original zu unterschreiben.

Für die Wirksamkeit der Kündigung muss weiterhin die jeweils gültige Kündigungsfrist eingehalten sein.

Der Schutzbereich des Kündigungsschutzgesetzes ist kurz zusammengefasst eröffnet, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind (§§ 1 Absatz 1, 23 Absatz 1 KSchG):

- Der zu kündigende Arbeitnehmer muss länger als sechs Monate im Betrieb beschäftigt gewesen sein.
- Seit dem 01. Januar 2004 müssen mehr als zehn Arbeitnehmer beschäftigt sein, damit der Schutzbereich des Kündigungsschutzgesetzes eröffnet ist. (Auszubildende bleiben bei der Zahl der Arbeitnehmer unberücksichtigt. Teilzeitbeschäftigte werden entsprechend ihrer Wochenarbeitszeit in die Berechnung einbezogen.)

Des Weiteren müssen für die soziale Rechtfertigung einer betriebsbedingten Kündigung nach § 1 Absatz 2 Satz 1 KSchG die folgenden Voraussetzungen erfüllt sein:

- Betriebsbedingter Kündigungsgrund
- Verhältnismäßigkeit
- Sozialauswahl

2.1 Kündigungsgrund

Grundsätzlich ist zu beachten, dass es keine absoluten Kündigungsgründe in dem Sinne gibt, dass ein bestimmter Sachverhalt stets eine Kündigung ermöglichen würde. Es ist vielmehr bei jedem Kündigungssachverhalt eine Einzelfallbetrachtung und Interessenabwägung vorzunehmen.

Bei der betriebsbedingten Kündigung muss die Beschäftigungsmöglichkeit zu den ursprünglichen Arbeitsbedingungen spätestens mit Ablauf der Kündigungsfrist weggefallen sein (§ 1 Absatz 2 KSchG). Der Kündigungsgrund liegt hierbei in der Sphäre des Arbeitgebers, nicht in der des Arbeitnehmers.

Grund für eine betriebsbedingte Kündigung können inner- oder außerbetriebliche Umstände sein.

Tipp

Beispiele für innerbetriebliche Umstände sind eine Einstellung oder Reduzierung der Produktion oder Rationalisierungsmaßnahmen.

Beispiele für außerbetriebliche Umstände sind Umsatzrückgang oder ein zu verzeichnender Auftragsmangel.

In der Praxis hat sich diese vom Bundesarbeitsgericht entwickelte und inzwischen allgemein anerkannte Unterscheidung zwischen inner- und außerbetrieblichen Gründen bewährt. Das unternehmerische Konzept kann auf diese Weise nachvollzogen werden. Wenn in der Konsequenz das Konzept sodann umgesetzt wird, kann auch der Wegfall der Beschäftigungsmöglichkeiten schlüssig dargelegt werden.

Bei den inner- und außerbetrieblichen Umständen dürfen nur Ursachen mit direktem Betriebsbezug einbezogen werden. Faktoren, die nicht betriebsbezogen sind, dürfen nicht berücksichtigt werden, so beispielsweise arbeitsmarkt-, beschäftigungs- oder sozialpolitische Faktoren.

So lässt sich eine betriebsbedingte Kündigung beispielsweise auch nicht damit begründen, man habe statt der gekündigten Arbeitnehmer aus sozialpolitischen Gründen Arbeitslose beschäftigen wollen.

Wichtig

Im Rahmen der Betriebsbezogenheit sind die Verhältnisse im gesamten Betrieb maßgeblich. So kann beispielsweise eine betriebsbedingte Kündigung nicht wirksam ausgesprochen werden, wenn zwar in einer Abteilung des Betriebes Arbeitsplätze wegfallen, aber es noch die Möglichkeit gibt den Arbeitnehmer auf einen anderen Arbeitsplatz in einer anderen Abteilung des Betriebs oder Unternehmens einzusetzen. Die betriebsbedingte Kündigung ist die ultima ratio.

2.1.1 Unternehmerische Entscheidung

Dem Wegfall von Arbeitsplätzen aus inner- oder außerbetrieblichen Kündigungsgründen muss in jedem Fall eine unternehmerische Entscheidung vorausgehen, die einzelne oder mehrere Arbeitsplätze überflüssig macht und damit eine Personalreduzierung bezweckt.

Der Arbeitgeber muss die unternehmerische Entscheidung zwingend treffen, um seinen Betrieb den veränderten Umständen anzupassen.

Dabei ist mit der Unternehmensentscheidung nicht die Kündigung als solche gemeint, sondern das ihr vorgeschaltete, unternehmerische Konzept zur Angleichung des Personalbedarfs an den geänderten Arbeitsbedarf. Die Entscheidung beruht auf den technischen oder organisatorischen Maßnahmen, im Rahmen der unternehmerischen Entscheidung des Arbeitgebers. Die Kündigung selbst ist stets nur die Rechtsfolge der unternehmerischen Entscheidung.

Schlagwortartige Darlegungen werden vom Arbeitsgericht in der Regel nicht akzeptiert. Tatsächlich kommt es jedoch immer wieder vor, dass Arbeitgeber im Prozess nicht darlegen können, wann und mit welchem Inhalt eine Unternehmerentscheidung getroffen worden ist.

So hat der Arbeitgeber bei innerbetrieblichen Gründen im Einzelnen darzulegen, welche organisatorischen und technischen Maßnahmen er angeordnet hat. Der Vortrag muss hierbei die organisatorische Durchführbarkeit verdeutlichen und klarstellen, dass es sich um eine dauerhafte Maßnahme handelt. Auch ist vom Arbeitgeber darzulegen, wie sich die konkreten Maßnahmen auf die Beschäftigungsmöglichkeit im Hinblick auf den gekündigten Mitarbeiter auswirken und im Ergebnis die Beschäftigungsmöglichkeit entfällt.

Wichtig

Im Falle eines Umsatzrückgangs muss der Arbeitgeber beispielsweise konkret darlegen, inwieweit sich der Arbeitsanfall hierdurch verringert hat und der gekündigte Mitarbeiter infolgedessen entbehrlich geworden ist.

Der pauschale Vortrag des Arbeitgebers, dass der Umsatz um einen gewissen Prozentanteil / Betrag zurückgegangen sei, ist als solcher nicht ausreichend, da diese pauschalen Zahlen hinsichtlich der konkreten Weiterbeschäftigungsmöglichkeit des gekündigten Mitarbeiters nicht aussagekräftig sind.

Des Weiteren muss dargelegt werden, wie die verbleibende Arbeit auf die nicht gekündigten Arbeitnehmer verteilt wird. Hierbei darf keine Mehrarbeit bei anderen Kollegen entstehen und das verbleibende Personal darf nicht durch Überstunden oder Erhöhung der regelmäßigen Arbeitszeit zusätzlich mehr belastet werden als bisher.

Der Entschluss des Unternehmers, Arbeitsplätze abzubauen, führt für sich genommen noch nicht zum Wegfall derselben. Erst die entsprechende Umsetzung der unternehmerischen Entscheidung in der betrieblichen Organisation ist letztendlich für den Wegfall des Arbeitsplatzes entscheidend.

Wichtig ist, dass die gestaltende Unternehmerentscheidung selbst vom Gericht nicht auf ihre sachliche Rechtfertigung und Zweckmäßigkeit hin überprüft werden kann. Es handelt sich vielmehr um eine reine Missbrauchskontrolle des Gerichts dahingehend, ob die Entscheidung des Arbeitgebers offensichtlich unsachlich, unvernünftig oder willkürlich ist.

Das Gericht prüft hingegen das tatsächliche Vorliegen einer solchen unternehmerischen Entscheidung und ob durch die Umsetzung das Beschäftigungsbedürfnis für einzelne Arbeitnehmer entfällt. Gelingt dem Arbeitgeber im Prozess insoweit keine ausreichende Darlegung, kann daran die betriebsbedingte Kündigung scheitern.

Im Ergebnis ist die ökonomische Vernünftigkeit der Unternehmerentscheidung selbst somit nicht entscheidend, während die konkrete Auswirkung der Entscheidung (Wegfall eines konkreten Arbeitsplatzes) gerichtlich überprüfbar ist.

Wichtig

Das Erfordernis und die Ausgestaltung der unternehmerischen Entscheidung werden von vielen Arbeitgebern unterschätzt. Deshalb werden im Folgenden die wichtigsten Aspekte einer unternehmerischen Entscheidung zusammengefasst:

- Die unternehmerische Entscheidung sollte immer schriftlich fixiert werden, um vor Gericht der Beweislast entsprechend Rechnung tragen zu können.
- Aus der schriftlichen Darlegung muss hervorgehen, durch wen die unternehmerische Entscheidung getroffen wurde (beispielsweise Gesellschafterversammlung oder Geschäftsführer).
- Bezüglich des betriebsbedingten Kündigungsgrundes hat der Arbeitgeber im Einzelnen vorzutragen, welche außer- oder innerbetrieblichen Faktoren letztendlich zu der Kündigung geführt haben.
- Schlagworte wie „aus Rationalisierungsgründen“ oder „wegen schlechter Auftragslage“ reichen nicht aus.
- Der Arbeitgeber muss darlegen, in welcher Form die von ihm beschlossene Maßnahme umgesetzt werden soll. Hierbei sind die organisatorische Durchführbarkeit und der dauerhafte Wegfall von Beschäftigungsmöglichkeiten deutlich zu machen.
- Im Einzelnen muss der Arbeitgeber anhand von gerichtlich überprüfbaren Tatsachen vortragen, wie sich beispielsweise die unternehmerische Entscheidung und das von ihm vorgeschlagene Rationalisierungskonzept auf die Beschäftigungsmöglichkeiten der gekündigten Arbeitnehmer auswirken.
- Der Arbeitgeber hat hierfür konkrete Arbeitsabläufe zu beschreiben.
- Dabei muss er dem Gericht genau erklären, wie er die verbleibenden Arbeitsaufgaben künftig erledigen lassen will, d. h. welcher Kollege künftig welche Arbeiten erledigen soll, so dass die Verminderung des Arbeitsbedarfs auch für einen Betriebsfremden in ihren Einzelheiten verständlich wird.

- Auf diese Weise soll eine Überforderung oder Benachteiligung des im Betrieb verbleibenden Personals verhindert werden.

– Die verbleibende Arbeit muss also ohne überobligatorische Leistung und Mehrbelastung der verbleibenden Arbeitnehmer verteilt und bewältigt werden können.

2.1.2 Innerbetriebliche Umstände

Eine betriebsbedingte Kündigung ist nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts aus innerbetrieblichen Gründen gerechtfertigt, wenn:

– sich der Arbeitgeber im Unternehmensbereich zu einer organisatorischen Maßnahme entschließt,
– bei deren innerbetrieblicher Umsetzung das Bedürfnis für die Weiterbeschäftigung eines oder mehrerer Arbeitnehmer entfällt.

Mit den innerbetrieblichen Umständen sind solche Umstände gemeint, die sich aus den Verhältnissen des Betriebes selbst ergeben. Somit werden alle betrieblichen Maßnahmen auf technischem, organisatorischem oder wirtschaftlichem Gebiet erfasst, die ihre Ursache im Betrieb selber haben und sich innerbetrieblich auf den Beschäftigungsbedarf im Betrieb auswirken.

Beispiele

Innerbetriebliche Umstände sind beispielsweise Rationalisierungsmaßnahmen, Änderungen der Arbeits- oder Produktionsmethoden und der dadurch bedingte Wegfall von Arbeitsplätzen. Auch Betriebsverkleinerungen oder -stilllegungen oder die Umstellung der Vertriebsstruktur zählen zu den innerbetrieblichen Ursachen. Die Vergabe von Arbeiten an ein anderes Unternehmen (Outsourcing) stellt eine weitere Ursache für betriebsbedingte Kündigungen dar, die innerbetrieblich bedingt ist.

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat dazu entschieden, dass die Vergabe der Aufgaben eines einzelnen Arbeitnehmers an ein Drittunternehmen – ohne Hinzutreten weiterer Umstände – nicht schon per se rechtsmissbräuchlich ist. Der Arbeitgeber muss dabei grundsätzlich selbst dann nicht von einem „Outsourcing“ absehen, wenn dadurch dem Arbeitsverhältnis, mit einem einzigen, ordentlich unkündbaren Arbeitsnehmer, die Grundlage entzogen wird (BAG, Urteil vom 18. Juni 2015 – 2 AZR 480/14).

Die Fremdvergabe von Hausmeisterdiensten ist geeignet, den Bedarf an der Beschäftigung eines angestellten Hausmeisters in Wegfall zu bringen. Der Arbeitgeber ist bis zur Grenze der Willkür nicht gehindert, auch wirtschaftlich nicht zwingend notwendige Organisationsentscheidungen zu treffen. Im Fall der Fremdvergabe kommt es deshalb grundsätzlich nicht darauf an, ob durch die Beauftragung des Drittunternehmens tatsächlich Kosten gespart werden (BAG, Urteil vom 20. November 2014 – 2 AZR 512/13).

Auch steht es dem Arbeitgeber frei, Tätigkeiten die bisher von Arbeitnehmern geleistet wurden, künftig (echten) freien Mitarbeitern oder Mitgliedern seiner Vertretungsorgane, die keine Arbeitnehmer sind, zu übertragen (BAG, Urteil vom 31. Juli 2014 – 2 AZR 422/13).

Auch die Gestaltung eines (neuen) Anforderungsprofils für einen Arbeitsplatz, unterliegt grundsätzlich der freien unternehmerischen Disposition, die von den Gerichten nur eingeschränkt überprüfbar ist. Die Entscheidung zur Stellenprofilierung muss allerdings im Zusammenhang mit einer organisatorischen Maßnahme stehen und nachvollziehbar sein (BAG, Urteil vom 02. März 2017 – 2 AZR 546/16).

Auch die Einführung von EDV sowie die Automatisierung der Produktion und Einführung technischer Neuerungen zählen zu den innerbetrieblichen Ursachen.

2.1.3 Außerbetriebliche Umstände

Unter außerbetrieblichen Ursachen sind dagegen Umstände zu verstehen, die von der Gestaltung des Betriebes oder der internen Organisation unabhängig sind. Diese Umstände weisen keinen konkreten Bezug zum Betrieb auf und wirken sich somit quasi indirekt auf die Arbeitsverhältnisse aus. Nicht zu den kündigungsschutzrechtlich beachtlichen außerbetrieblichen Gründen zählen beispielsweise arbeitsmarkt-, beschäftigungs- oder sozialpolitische Aspekte, die einen Arbeitgeber auch ohne konkreten Betriebsbezug veranlassen können, einen Arbeitsplatz anderweitig zu besetzen.

Beispiele

Außerbetriebliche Umstände, die zu einer betriebsbedingten Kündigung führen können, sind beispielsweise Auftrags- oder Umsatzrückgang, Rohstoff- oder Energiemangel oder die Streichung von Drittmitteln.

2.1.4 Beurteilungszeitpunkt

Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Wirksamkeit der Kündigung ist der Zeitpunkt des Zugangs der Kündigungserklärung. Nach Zugang eintretende Umstände können damit keinen Einfluss mehr auf die Wirksamkeit der Kündigung haben.

Maßgeblich bei der betriebsbedingten Kündigung ist der zukünftige Beschäftigungsbedarf. Entscheidend sind die objektiven Verhältnisse. Der Arbeitgeber muss vor Ausspruch einer betriebsbedingten Kündigung prüfen und prognostizieren, ob die Beschäftigung im Betrieb spätestens zum Ende der Kündigungsfrist wegfällt und bis zu diesem Zeitpunkt in den Betrieben des Unternehmens auch keine anderweitigen Beschäftigungsmöglichkeiten bestehen oder sich ergeben können.

Es genügt nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, dass sich die betrieblichen Gründe im Zeitpunkt der Kündigung grundsätzlich konkret und greifbar abzeichnen und mit einiger Sicherheit der Eintritt des Kündigungsgrundes gegeben ist, wobei zu unterscheiden ist:

– Für den Wegfall des Beschäftigungsbedarfs, der auf einer rein innerbetrieblichen Unternehmerentscheidung beruht, ist eine an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit erforderlich. Die Anforderungen an die vom Arbeitgeber zu stellende Prognose sind somit sehr hoch. Ob nämlich ein innerbetrieblicher Grund vorliegt, der zum Wegfall von Beschäftigungsmöglichkeiten führt, hängt allein von der unternehmerischen Planung des Arbeitgebers ab. So ist eine betriebsbedingte Kündigung, die auf innerbetrieblichen Ursachen beruht beispielsweise nur zulässig, wenn bei Ausspruch der Kündigung bereits feststeht, dass der Betrieb zu einem bestimmten Zeitpunkt stillgelegt wird und die Beschäftigungsmöglichkeiten dann entfallen. Absicht und Wille des Arbeitgebers, diese Maßnahmen vorzunehmen, müssen zu diesem Zeitpunkt schon vorhanden und abschließend gebildet worden sein (BAG, Urteil vom 31. Juli 2014 – 2 AZR 422/13). Die unternehmerisch-organisatorische Maßnahme muss jedoch bei Zugang der Kündigung noch nicht tatsächlich umgesetzt sein. Der Arbeitgeber muss vor Zugang der Kündigung weder mit der Verwirklichung seiner Organisationsentscheidung noch mit vorbereitenden Maßnahmen – etwa dem Vertragsschluss mit Drittunternehmen begonnen haben. Es genügt, dass er berechtigterweise annehmen durfte, die laufende Kündigungsfrist biete ihm hierfür ausreichend Zeit (BAG, Urteil vom 20. November 2014 – 2 AZR 512/13).

– Hängt das Beschäftigungsvolumen dagegen allein von einer außerbetrieblichen Entwicklung ab (wie beispielsweise bei der Vergabe eines Anschlussauftrags an den Arbeitgeber im Dienstleistungsgewerbe) so steht die Reduzierung des Beschäftigungsbedarfs fest, sobald der Arbeitgeber zuverlässig prognostizieren kann, er werde einen bestimmten Auftrag nicht erhalten oder das Auftragsvolumen werde sich zukünftig in einem bestimmten Umfang entwickeln. Hier sind an die Prognose des Arbeitsgebers als Grundlage der daran anschließenden Überzeugungsbildung des Gerichts geringere Anforderungen zu stellen. Es genügt, dass der Kündigungsgrund mit hinreichender Sicherheit eintritt.

Wichtig

Beteiligt sich der Arbeitgeber an der Neuausschreibung eines auslaufenden Auftrages, und sind die Arbeitnehmer noch in dem Objekt beschäftigt, so liegt der Wegfall des Beschäftigungsbedarfs erst dann definitiv vor, wenn eine Entscheidung über die Neuvergabe getroffen ist (BAG, Urteil vom 13. Februar 2008 – 2 AZR 543/06). Eine vor der Entscheidung über die Neuvergabe ausgesprochene Kündigung ist als Vorratskündigung sozial ungerechtfertigt (BAG, Urteil vom 12. April 2002 – 2 AZR 256/01).

2.1.5 Kausaler Wegfall des Weiterbeschäftigungsbedürfnisses

Besonders wichtig und in der Praxis oft unterschätzt ist die unbedingt erforderliche Kausalität der unternehmerischen Entscheidung für den Wegfall des Beschäftigungsbedarfs. Der Arbeitgeber muss darlegen können, dass gerade aufgrund geänderter Umstände eine bestimmte Arbeitsmenge weggefallen ist und dies die Kündigung eines bestimmten Arbeitnehmers oder einer bestimmten Anzahl von Arbeitnehmern erforderlich macht.

Die hinter der Kündigung stehenden Ursachen müssen sich also konkret auf die Einsatzmöglichkeit des gekündigten Arbeitnehmers auswirken und arbeitsplatzbezogen sein. Die Organisationsentscheidung des Arbeitgebers hat ursächlich dafür zu sein, dass der gekündigte Arbeitnehmer nicht weiter beschäftigt werden kann.

Die Kausalität ist sowohl bei den außer- als auch bei den innerbetrieblichen Umständen zu beachten.

2.1.6 Keine Betriebsveräußerung

Betriebsveräußerung und Betriebsstillegung schließen sich aus. Eine vom Arbeitgeber mit einer Stilllegungsabsicht begründete Kündigung ist nur dann sozial gerechtfertigt, wenn sich die geplante Maßnahme objektiv als Betriebsstilllegung und nicht als Betriebsveräußerung darstellt. Die Fortsetzung der betrieblichen Tätigkeit durch einen Betriebserwerber begründet eine tatsächliche Vermutung gegen eine ernsthafte Absicht, den Betrieb stillzulegen. Es ist dann Sache des Arbeitgebers, diese Vermutung durch näheren Sachvortrag zu widerlegen.

Für die soziale Rechtfertigung einer Kündigung fehlt es am endgültigen Entschluss zur Betriebsstilllegung, wenn der Arbeitgeber im Zeitpunkt der Kündigung noch in Verhandlungen über eine Betriebsveräußerung steht. Ist bei Zugang der Kündigung die Betriebsstilllegung endgültig geplant und bereits eingeleitet, hat sich jedoch der Arbeitgeber eine Betriebsveräußerung vorbehalten, die dann später doch noch gelingt, bleibt es bei der sozialen Rechtfertigung der Kündigung.

(Siehe zum Verhältnis der betriebsbedingten Kündigung zur Betriebsveräußerung auch Kapitel 5.3)

2.2 Verhältnismäßigkeit – ultima ratio Prinzip

Für eine betriebsbedingte Kündigung reichen betriebliche Erfordernisse allein nicht aus. Sie müssen nach § 1 Absatz 2 KSchG dringend sein. Mit diesem Tatbestandsmerkmal wird der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit konkretisiert.

Betriebliche Erfordernisse sind dringend, wenn diese den Arbeitgeber zu einer Kündigung zwingen. Hierbei muss die betriebsbedingte Kündigung die notwendige Folge der betrieblichen Erfordernisse und Umstände sein.

Wichtig

Eine Beendigungskündigung ist das äußerste Mittel (ultima ratio), das erst dann in Betracht kommt, wenn es zur Beseitigung betrieblicher Beeinträchtigungen geeignet und erforderlich ist, sowie im Verhältnis zu dem verfolgten Zweck steht und angemessen erscheint.

2.2.1 Vorrang der Änderungskündigung vor der Beendigungskündigung

Anstelle einer Beendigungskündigung ist zwingend eine Änderungskündigung auszusprechen, wenn der zu kündigende Arbeitnehmer aufgrund seiner Qualifikation und des Stellenprofils grundsätzlich an einem anderen, freien Arbeitsplatz in demselben Betrieb oder einem anderen Betrieb des Unternehmens auch zu veränderten Arbeitsbedingungen weiterbeschäftigt werden kann. Dies ergibt sich aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, wonach eine Beendigungskündigung immer nur als letztes Mittel in Betracht kommt. Eine Weiterbeschäftigung in einem ausländischen Betrieb des Arbeitgebers muss allerdings nicht angeboten werden.

Eine Änderungskündigung kann nur in Ausnahmefällen unterbleiben, wenn der Arbeitgeber bei vernünftiger Betrachtung nicht mit der Annahme des neuen Vertragsangebots durch den Arbeitnehmer rechnen kann, weil ein derartiges Angebot beispielsweise beleidigenden Charakter haben würde. Dies ist nicht der Fall bei einer bloßen hierarchischen Rückstufung oder einer erheblichen Vergütungseinbuße. Der Arbeitgeber muss jedoch grundsätzlich keine Beförderungsstellen anbieten.

Eine Beschäftigung zu geänderten Bedingungen hat auch dann vorrangig zu erfolgen, wenn zuvor noch eine Einarbeitung des Arbeitnehmers auf einer freien Stelle notwendig ist. Gegebenenfalls sind dem Arbeitnehmer Umschulungs- und Fortbildungsmaßnahmen anzubieten, soweit dies dem Arbeitgeber zumutbar ist. Das ist dann nicht der Fall, wenn diese

Maßnahmen angesichts der Beschäftigungsdauer nicht in vertretbarer Zeit und mit vertretbarem Aufwand möglich sind. Feste Obergrenzen gibt es dafür allerdings nicht, hier kommt es auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalls an. Bedarf es nach dem Stellenprofil bestimmter behördlicher Erlaubnisse oder Genehmigungen, muss im Kündigungszeitpunkt die berechtigte Erwartung bestehen, dass der Arbeitnehmer in zumutbarer Zeit über sie verfügen wird. Es reicht nicht aus, dass die Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers nur mit gewisser Wahrscheinlichkeit gesichert ist (BAG, Urteil vom 27. Juli 2017 – 2 AZR 476/16).

Frei sind Arbeitsplätze, die zum Zeitpunkt der Kündigung unbesetzt sind. Kann der Arbeitgeber bei Ausspruch der Kündigung mit ausreichender Sicherheit vorhersehen, dass ein Arbeitsplatz bis zum Ablauf der Kündigungsfrist zur Verfügung stehen wird, so ist dieser Arbeitsplatz ebenfalls als frei anzusehen. Wenn ein solcher Arbeitsplatz erst nach Ablauf der Kündigungsfrist frei wird, ist maßgeblich, ob dem Arbeitgeber die zeitliche Überbrückung z. B. durch Gewährung von Urlaub zumutbar ist.

Des Weiteren kann der Arbeitgeber den Kündigungsschutz nicht dadurch umgehen, dass er zunächst einen freien Arbeitsplatz mit einem neu eingestellten Arbeitnehmer besetzt und erst später einem anderen Arbeitnehmer, der für diese Stelle geeignet wäre, eine Beendigungskündigung wegen einer fehlenden Weiterbeschäftigungsmöglichkeit ausspricht.

Der Arbeitgeber muss dem Arbeitnehmer, dessen bisheriger Arbeitsplatz weggefallen ist, eine anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit im Wege der Änderungskündigung auch dann anbieten, wenn sein unternehmerisches Konzept dahin geht, den zeitlich ungewissen Beschäftigungsbedarf mit einem Arbeitnehmer abzudecken, der wirksam befristet beschäftigt werden kann (BAG, Urteil vom 26. März 2015 – 2 AZR 417/14).

Der Arbeitgeber kann nach § 1 Absatz 2 Satz 3 KSchG gehalten sein, dem Arbeitnehmer insoweit zumutbare Umschulungs- und Fortbildungsmaßnahmen anzubieten. Das setzt aber voraus, dass im Kündigungszeitpunkt feststeht oder mit hinreichender Sicherheit absehbar ist, dass nach Abschluss der Maßnahme ein geeigneter freier Arbeitsplatz im Unternehmen vorhanden sein wird. Dagegen ist der Arbeitgeber nach den gesetzlichen Vorgaben nicht verpflichtet, den Arbeitnehmer allein zum Zwecke der Qualifikation weiter zu beschäftigen, ohne dass ein geeigneter Arbeitsplatz im Betrieb oder Unternehmen alsbald frei würde. Stellen eines internen Qualifizierungs- und Vermittlungscenters, die ausschließlich der Vermittlung an andere Unternehmen dienen, sind hingegen keine freien Arbeitsplätze, die der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer im Wege der Änderungskündigung anbieten muss (BAG, Urteil vom 08. Mai 2014 – 2 AZR 1001/12).

Zur Schaffung neuer Arbeitsplätze ist der Arbeitgeber nicht verpflichtet.

Insgesamt ist die Änderungskündigung für den Arbeitgeber somit immer dann das richtige und verhältnismäßige Instrument, wenn er einen Arbeitnehmer zu geänderten Arbeitsbedingungen beschäftigen kann, sein Direktionsrecht diese Änderungen aber nicht mehr umfasst. Beispiele hierfür sind eine Beschäftigung zu weniger Lohn, an einem anderen

Arbeitsplatz und / oder mit längeren oder kürzeren Arbeitszeiten. In einem solchen Fall muss der Arbeitgeber zuvor eine Änderungskündigung aussprechen.

Downloads und weiterführende Informationen

Ausführliche Erläuterungen zum Thema Änderungskündigung finden Sie in der Info Recht Broschüre *Die Änderungskündigung* (Info Recht Datenbank).

Wichtig

Besonders hervorzuheben ist, dass die Versetzungsmöglichkeit nicht nur innerhalb des Betriebes, sondern im ganzen Unternehmen zu prüfen ist. Das Kündigungsschutzgesetz ist an dieser Stelle unternehmensbezogen, grundsätzlich jedoch nicht konzernbezogen zu verstehen (BAG, Urteil vom 23. November 2004 – 2 AZR 24/04; BAG, Urteil vom 18. Oktober 2012 – 6 AZR 41/11).

Ausnahmen sind in folgenden Konstellationen denkbar:

- Weiterbeschäftigungsmöglichkeiten außerhalb des Unternehmens des Arbeitgebers sind nur dann relevant, wenn der Arbeitgeber rechtlich und tatsächlich die Möglichkeit hat, gegenüber dem Drittunternehmen die Weiterbeschäftigung durchzusetzen oder er sich dazu durch Selbstbindung verpflichtet hat.
- Das gilt selbst dann, wenn der Arbeitsvertrag eine Konzernversetzungsklausel enthält. Auch in diesem Fall kommt eine unternehmensübergreifende Weiterbeschäftigungspflicht nur in Betracht, wenn das vertragsschließende Unternehmen einen bestimmenden Einfluss auf die Versetzung des Arbeitnehmers in das andere (Konzern-)Unternehmen hat.
- Überträgt ein Unternehmen Betriebsaufgaben auf ein anderes Unternehmen und kündigt es deshalb einem Arbeitnehmer betriebsbedingt wegen Wegfalls einer Beschäftigungsmöglichkeit, sind freie Arbeitsplätze in dem anderen Unternehmen zu berücksichtigen, wenn es sich um einen Gemeinschaftsbetrieb handelt.
- Eine Pflicht zur konzernweiten Weiterbeschäftigung kann auch arbeitsvertraglich oder z. B. durch eine (Konzern-)Betriebsvereinbarung begründet werden.

2.2.2 Wiedereinstellungsanspruch

Manchmal kommt es vor, dass sich die betrieblichen Verhältnisse nach Ausspruch der Kündigung unvorhergesehen ändern und es kommt im Ergebnis gar nicht zu dem prognostizierten Wegfall des Arbeitsplatzes.

War die Kündigung zum Zeitpunkt ihres Zugangs durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt, so ist sie grundsätzlich wirksam, auch wenn sich die Verhältnisse nachträglich objektiv ändern (z. B. durch unvorhergesehenen Auftragseingang oder die Aufgabe der Betriebsstilllegung). Unter Umständen kann in einer solchen Situation jedoch als vertragliche Nebenpflicht ein Anspruch auf Neubegründung des Arbeitsverhältnisses bestehen.

Grundsätzlich besteht ein solcher Anspruch nur dann, wenn sich die Umstände noch während der Kündigungsfrist geändert haben. Der Arbeitnehmer hat somit keinen Anspruch auf Wiedereinstellung, wenn eine anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit erst nach Ablauf der Kündigungsfrist entsteht. Mit Ablauf der Kündigungsfrist sind die Vertragsbeziehungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer endgültig gelöst.

Dem Arbeitgeber muss die unveränderte Fortsetzung des Weiteren zumutbar sein. Dies wird im Rahmen einer Interessenabwägung geprüft. Das Bundesarbeitsgericht begründet den Wiedereinstellungsanspruch damit, dass er ein notwendiges Korrektiv dafür darstellt, dass bei der Prüfung des Kündigungsgrundes auf den Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung abgestellt wird und jegliche spätere Entwicklungen ausgeblendet werden.

Wenn der Arbeitgeber im Rahmen des Wiedereinstellungsanspruchs weniger Plätze neu besetzt als vorher Kündigungen ausgesprochen wurden, so kommen für die Auswahlentscheidung nur Arbeitnehmer in Betracht, die über die bloße Kündigungsschutzklage hinaus ihrem Arbeitgeber gegenüber den Willen zur Wiedereinstellung angezeigt haben.

Ein Wiedereinstellungsanspruch besteht darüber hinaus nicht in Kleinbetrieben im Sinne von § 23 Absatz 1 KSchG, welche nur zehn oder weniger Arbeitnehmer beschäftigen. Ein Wiedereinstellungsanspruch setzt eine betriebsbedingte Kündigung voraus, die an den Maßstäben des § 1 Absatz 2 KSchG zu messen ist (BAG, Urteil vom 19. Oktober 2017 – 8 AZR 845/15).

Wichtig

Der Wiedereinstellungsanspruch ist unverzüglich nach Kenntniserlangung der tatsächlichen Voraussetzungen für einen solchen Anspruch vom Arbeitnehmer geltend zu machen, wobei eine Frist von höchstens drei Wochen zugrunde zu legen ist (BAG, Urteil vom 12. November 1998 – 8 AZR 265/97).

Der Arbeitgeber verhält sich rechtsmissbräuchlich, wenn er bei Wegfall des Kündigungsgrundes noch während der Kündigungsfrist den veränderten Umständen nicht Rechnung trägt und dem Arbeitnehmer die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht anbietet.

2.2.3 Verhältnis der betriebsbedingten Kündigung und der Kurzarbeit

Sowohl die Einführung der Kurzarbeit als auch der Ausspruch betriebsbedingter Kündigungen sind Mittel, um das in einem Betrieb vorhandene Volumen an Arbeitskräften an einen gesunkenen Bedarf anzupassen. Beide Maßnahmen haben somit grundsätzlich das gleiche Ziel. Wie der betriebsbedingten Kündigung liegt auch der Einführung von Kurzarbeit eine unternehmerische Entscheidung zu Grunde, die ebenfalls nur einer Missbrauchskontrolle unterliegt.

Ein Unterschied dieser beiden Instrumente besteht jedoch darin, dass Kurzarbeit nur bei einem nach Beurteilung des Arbeitgebers vorübergehenden Arbeitsmangel angezeigt ist, während betriebsbedingte Kündigungen beim Vorliegen eines dauerhaften Mangels ausgesprochen werden. Bei der Einführung von Kurzarbeit muss somit davon auszugehen sein, dass in absehbarer Zeit wieder ausreichend Arbeit zur Verfügung steht.

Die Einführung von Kurzarbeit durch den Arbeitgeber bedarf einer einzelvertraglichen Vereinbarung oder einer besonderen kollektivrechtlichen Grundlage (Tarifvertrag oder Betriebsvereinbarung). Andernfalls ist hierfür der Ausspruch einer Änderungskündigung erforderlich.

Sind hingegen neue Aufträge gänzlich nicht in Sicht, handelt es sich um einen Dauermangel. In diesem Fall kommen betriebsbedingte Kündigungen in Betracht.

Wenn das Mittel der Kurzarbeit einen vorübergehenden Auftragsmangel überbrücken kann, ist eine betriebsbedingte Kündigung somit unverhältnismäßig und unwirksam. Die Frage, ob tatsächlich nur ein vorübergehender Arbeitsmangel vorlag, dem mit Kurzarbeit als milderes Mittel hätte begegnet werden können, ist gerichtlich im Rahmen einer Missbrauchskontrolle nachprüfbar.

Der Arbeitgeber hat die Tatsachen näher darzulegen, aus denen sich ergeben soll, dass zukünftig auf Dauer mit einem reduzierten Arbeitsvolumen und Beschäftigungsbedarf zu rechnen ist. Das Vorliegen von möglicherweise nur kurzfristigen Produktionsschwankungen muss ausgeschlossen sein. Dem muss der Inhalt und die Substanz des Sachvortrags Rechnung tragen. Der Arbeitgeber hat den dauerhaften Rückgang des Arbeitsvolumens nachvollziehbar darzustellen, indem er die einschlägigen Daten aus repräsentativen Referenzperioden miteinander vergleicht. Wird Kurzarbeit geleistet, so spricht dies dafür, dass die Betriebsparteien nur von einem vorübergehenden Auftragsmangel und nicht von einem dauerhaft gesunkenen Beschäftigungsbedarf ausgehen. Ein nur vorübergehender Auftragsmangel wiederum kann eine betriebsbedingte Kündigung nicht rechtfertigen. Dieses aus der Kurzarbeit folgende Indiz kann der Arbeitgeber durch konkreten Sachvortrag entkräften.

Entfällt die Beschäftigungsmöglichkeit für einzelne von der Kurzarbeit betroffene Arbeitnehmer aufgrund später eingetretener weiterer Umstände oder veränderter wirtschaftlicher und / oder organisatorischer Rahmenbedingungen auf Dauer, so kann trotz der Kurzarbeit ein dringendes betriebliches Erfordernis für eine Kündigung bestehen.

Hat der Arbeitgeber aber durch die Einführung von Kurzarbeit den Umfang der vertraglich geschuldeten Arbeitszeit auf ein Niveau abgesenkt, dass den Ausspruch betriebsbedingter Kündigungen gerade überflüssig macht, so kann ein dringendes betriebliches Kündigungserfordernis regelmäßig erst dann angenommen werden, wenn der Arbeitgeber die Möglichkeit zur Arbeitsreduzierung voll ausgeschöpft hat und gleichwohl noch ein Beschäftigungsüberhang besteht (BAG, Urteil vom 23. Februar 2012 – 2 AZR 548/10).

2.2.4 Betriebsbedingte Kündigung trotz Beschäftigung von Zeitarbeitnehmern

Bei der Planung von betriebsbedingten Kündigungen ist ein besonderes Augenmerk auf bestehende Zeitarbeitsverhältnisse zu legen. Dies bedeutet jedoch nicht zwangsläufig, dass sämtliche Zeitarbeitsverhältnisse vor dem Ausspruch einer betriebsbedingten Kündigung beendet werden müssen.

Grundsätzlich unterliegt es der freien unternehmerischen Entscheidung des Arbeitgebers, ob die im Betrieb anfallende Arbeit durch eigene Arbeitnehmer oder durch Drittfirmen erledigt werden soll.

Kündigungsrechtliche Relevanz haben überhaupt nur solche Arbeitsplätze, auf denen Personen eingesetzt werden, deren Arbeitseinsatz der Arbeitgeber nach Art, Ort und Zeit unter Berücksichtigung von § 106 Gewerbeordnung (GewO) steuern kann. Als im Rahmen der betriebsbedingten Kündigung eines Stammarbeitnehmers vorrangig zu berücksichtigende „freie“ Arbeitsplätze zählen beim vorübergehenden Einsatz von Zeitarbeitnehmern nicht:

– Arbeitsplätze, die wegen Krankheit, Urlaub, Elternzeit oder sonstiger Fehlzeiten vorübergehend mit einem Zeitarbeitnehmer besetzt sind.
– Arbeitsplätze, die wegen vorübergehender Mehrbelastung der Produktion oder aufgrund saisonaler Schwankungen mit Zeitarbeitnehmern besetzt sind (z. B. zur Abdeckung von Auftragsspitzen).

In den oben genannten Fällen schließen die Zeitarbeitnehmer lediglich eine Lücke, die durch den vorübergehenden Ausfall eines Stammarbeitnehmers oder einen vorübergehenden Mehrbedarf entstanden ist. Diese Arbeitsplätze sind im Rahmen betriebsbedingter Kündigungen nicht zu berücksichtigen, wenn sie aufgrund der Personalplanung nur vorübergehend bestehen und in dieser Zeit mit Zeitarbeitnehmern besetzt werden.

Anders ist es hingegen, wenn der Arbeitgeber Leiharbeitnehmer beschäftigt, um mit ihnen ein nicht schwankendes, ständig vorhandenes Sockelarbeitsvolumen abzudecken. Werden diese auf Arbeitsplätzen eingesetzt, die gleich- oder geringwertiger sind als der Arbeitsplatz eines von einer betriebsbedingten Kündigung bedrohten Arbeitnehmers, so ist der Arbeitsplatz des Zeitarbeitnehmers in die Abwägung einzubeziehen. Die Kündigung ist sozial nicht gerechtfertigt, wenn der Stammarbeitnehmer auf dem Arbeitsplatz des Zeitarbeitnehmers eingesetzt werden könnte und hierzu auch bereit ist. Der

Stammarbeitnehmer kann hierzu in vertretbarem Umfang auch Fort- und Ausbildungsmaßnahmen verlangen.

In einzelnen Fällen ist es möglich, dass vertragliche Verpflichtungen des Arbeitgebers als Entleiher gegenüber dem Verleiher bestehen und diese Verpflichtungen einer Berücksichtigung spezieller Zeitarbeitnehmer im Rahmen betriebsbedingter Kündigungen entgegenstehen. Eine solche Verpflichtung kann beispielsweise zu sehen sein:

- in der mit dem Verleiher vereinbarten Verpflichtung des Entleihers zur Zahlung einer Vertragsstrafe für den Fall einer vorzeitigen Beendigung von Zeitarbeitsverhältnissen oder dem Unterschreiten einer bestimmten Zahl von Leiharbeitnehmern.
- oder auch in langen Kündigungsfristen für den Fall einer Beendigung des Einsatzes von Leiharbeitnehmern.

Wenn der Entleiher derartige Vereinbarungen nicht einhält, kann dies erhebliche Vertragsstrafen nach sich ziehen. Deshalb gelten die in diesen Fällen von den Leiharbeitnehmern besetzten Arbeitsplätze nicht als frei im kündigungsschutzrechtlichen Sinne.

Arbeitsplätze, die mit Zeitarbeitnehmern besetzt sind, gelten auch dann nicht als frei im kündigungsschutzrechtlichen Sinne, wenn diese als Leistungsträger, beispielsweise für ein ganz spezielles Projekt unverzichtbar sind.

Wichtig

Um zu vermeiden, dass die von Zeitarbeitnehmern besetzten Arbeitsplätze bei betriebsbedingten Kündigungen zu berücksichtigen sind, sollte der Arbeitgeber in der Lage sein, den durchschnittlichen Umfang des Vertretungsbedarfs und den Umfang des tatsächlichen Einsatzes der Zeitarbeitnehmer aufzuzeigen. Der Umfang sollte in etwa mit dem Vertretungsbedarf übereinstimmen, wobei ein Überhang der Zeitarbeit von etwa einem Viertel angesichts der fehlenden Praxiserfahrung des Zeitarbeitnehmers auf dem betroffenen Arbeitsplatz sowie mit Blick auf Übergabedifferenzen vertretbar sein dürfte (BAG, Urteil vom 01. März 2007 – 2 AZR 650/05).

Verhindert werden sollte jedenfalls, dass auch nicht vertretungsbedingter Beschäftigungsbedarf in nennenswertem Umfang durch Zeitarbeitnehmer abgedeckt wird.

2.3 Sozialauswahl

Liegen dringende betriebliche Erfordernisse vor (§ 1 Absatz 2 Satz 1 KSchG) und kann der Arbeitnehmer auch nicht auf einen freien Arbeitsplatz in demselben Betrieb oder Unternehmen weiterbeschäftigt werden, so ist die Kündigung trotzdem nicht sozial gerechtfertigt, wenn der Arbeitgeber bei der Sozialauswahl des Arbeitnehmers die in § 1 Absatz 3 KSchG genannten sozialen Gesichtspunkte nicht oder nicht in ausreichendem Umfang

berücksichtigt hat. Wenn eine Auswahlmöglichkeit unter mehreren vergleichbaren Arbeitnehmern besteht, soll die Sozialauswahl diejenigen bestimmen, die eine Kündigung unter sozialen Gesichtspunkten am ehesten verkraften können.

Eine Sozialauswahl ist grundsätzlich nicht vorzunehmen, wenn der Arbeitgeber allen Arbeitnehmern seines Betriebes aufgrund einer Betriebsstillegung kündigt. Beabsichtigt der Arbeitgeber jedoch, bei der Kündigung aller Arbeitnehmer nicht, den gesamten Betrieb stillzulegen, sondern einen Teil der Belegschaft auf ein Schwesterunternehmen zu übertragen, ist eine Sozialauswahl nicht entbehrlich, da das Arbeitsverhältnis einiger Arbeitnehmer auf diesem Wege erhalten bleiben kann (BAG, Urteil vom 21. Mai 2015 – 8 AZR 409/13).

Die Sozialauswahl erfolgt in drei Schritten:

– In einem ersten Schritt wird geprüft, wer aufgrund der Vergleichbarkeit überhaupt in die Sozialauswahl einzubeziehen ist.
– In einem zweiten Schritt sind die Sozialdaten der vergleichbaren Arbeitnehmer nach vier vom Gesetz vorgegebenen Kriterien untereinander zu gewichten.
– In einem letzten Schritt wird geprüft, ob bestimmte Arbeitnehmer (sogenannte Leistungsträger) von der Sozialauswahl auszunehmen sind.

2.3.1 Vergleichbare Arbeitnehmer

In einem ersten Schritt ist die Prüfung maßgeblich, wer von den Arbeitnehmern überhaupt in die Sozialauswahl einzubeziehen ist. Dies wird auch als sogenannte Betriebsbezogenheit der Sozialauswahl bezeichnet.

2.3.1.1 Betriebsbezogenheit der Sozialauswahl

Die Sozialauswahl ist streng auf den jeweiligen Betrieb bezogen durchzuführen. Deshalb erstreckt sie sich nur auf Arbeitnehmer, die demselben Betrieb angehören. Als Bezugsgröße für die Sozialauswahl ist der selbständige Betrieb maßgeblich. Daraus folgt, dass der Arbeitgeber die Sozialauswahl nicht auf Arbeitnehmer eines Betriebsteils oder einer Betriebsabteilung beschränken darf.

Auch räumlich weit entfernte Betriebsteile werden vom Wortlaut des § 1 Absatz 3 Satz 1 KSchG erfasst. Die Sozialauswahl ist nur dann örtlich auf einen Betriebsteil beschränkt, wenn der Arbeitnehmer auf Grund seines Arbeitsvertrages nicht im Wege des Direktionsrechts in andere Betriebsteile versetzt werden kann.

Auf der anderen Seite sind Arbeitnehmer anderer Betriebe eines Unternehmens oder eines Konzerns grundsätzlich nicht in die Sozialauswahl einzubeziehen.

Bei einem Gemeinschaftsbetrieb findet eine unternehmensübergreifende Sozialauswahl statt. Grund dafür ist, dass die beteiligten Betriebe einen einheitlichen Leitungsapparat für

den gemeinsamen Betrieb gebildet haben, dem auch die gesamten personellen Befugnisse übertragen worden sind.

Wird ein Arbeitnehmer vorübergehend in einem anderen Betrieb seines Unternehmens eingesetzt, ist für die Sozialauswahl der ursprüngliche Betrieb maßgeblich, in dem er ansonsten tätig ist. Arbeitet ein Arbeitnehmer dauerhaft für mehrere Betriebe desselben Unternehmens, ist maßgeblich, ob die Arbeitszeitanteile in den einzelnen Betrieben fest zugewiesen sind oder ob sie variieren. Bei festgelegten Arbeitszeitanteilen ist der Arbeitnehmer in jedem Betrieb als Teilzeitbeschäftigter zu behandeln. Ohne eine solche Festlegung erstreckt sich die Sozialauswahl auf alle beteiligten Betriebe.

2.3.1.2 Austauschbarkeit der Arbeitnehmer

Des Weiteren müssen die Arbeitnehmer gegeneinander austauschbar sein, weil ihr Arbeitsvertrag sie zu gleichwertigen Tätigkeiten verpflichtet. Die Austauschbarkeit der Arbeitnehmer wird hinsichtlich des Arbeitsplatzes festgestellt. Der Vergleich der Arbeitnehmer bezieht sich nur auf die gleiche Ebene der Betriebshierarchie (horizontale Vergleichbarkeit). Deshalb kann sich ein von einer betriebsbedingten Kündigung betroffener Arbeitnehmer nicht darauf berufen, er sei mit einem weniger qualifizierten Arbeitnehmer vergleichbar (vertikale Vergleichbarkeit). Es widerspräche gerade dem Sinn und Zweck der Sozialauswahl, wenn sie zu Lasten weniger qualifizierter Arbeitnehmer ginge.

Vergleichbar sind also Arbeitnehmer, die auf Grund ihrer Fähigkeiten und Kenntnisse (sogenannte qualifikationsmäßige Vergleichbarkeit) sowie nach dem Vertragsinhalt (sogenannte arbeitsvertragliche Vergleichbarkeit) austauschbar sind.

Darüber hinaus kann die tarifliche Eingruppierung für die Frage der Austauschbarkeit der Arbeitnehmer in engen Grenzen herangezogen werden. Maßgeblich ist hierbei nicht die im Arbeitsvertrag festgelegte Vergütungsgruppe, sondern die Vergütungsgruppe, die der tatsächlich ausgeübten Tätigkeit entspricht.

Tipp

Als Orientierungshilfe für vergleichbare bzw. austauschbare Arbeitnehmer dient dem Arbeitgeber sein Direktionsrecht nach § 106 Satz 1 GewO. Im Rahmen der Austauschbarkeit kommen nur die Arbeitsplätze in Frage, auf die der Arbeitgeber den betroffenen Arbeitnehmer einseitig versetzen darf.

Der Arbeitgeber hat darauf zu achten, ob es Vereinbarungen im Arbeitsvertrag gibt, durch die das Direktionsrecht erweitert bzw. begrenzt worden ist. So ist beispielsweise eine Klausel denkbar, dass der Arbeitnehmer nur für eine ganz bestimmte Abteilung oder Tätigkeit eingestellt worden ist. Die Sozialauswahl kann in diesem Fall nur in dieser Abteilung bzw. unter Arbeitnehmern mit genau dieser Tätigkeit stattfinden.

2.3.1.3 Kündigungsschutzrechtliche Vergleichbarkeit

In die soziale Auswahl sind des Weiteren nur Arbeitnehmer mit vergleichbarer kündigungsschutzrechtlicher Stellung einzubeziehen:

- Arbeitnehmer, die mangels sechsmonatiger Betriebszugehörigkeit noch keinen allgemeinen Kündigungsschutz genießen, fallen aus der Auswahl heraus und sind somit vorrangig zu entlassen.
- Als problematisch stellt sich insbesondere der einzel- oder kollektivvertragliche Ausschluss der ordentlichen Kündigung (Unkündbarkeit) dar. Die ordentlich unkündbaren Arbeitnehmer sind grundsätzlich nicht in die Sozialauswahl mit einzubeziehen, solange dadurch die Sozialauswahl nicht grob fehlerhaft wird (BAG, Urteil vom 20. Juni 2013 – 2 AZR 295/12).
- Die von Zeitarbeitnehmern nicht dauerhaft besetzten Arbeitsplätze im Betrieb des Entleihers sind im Rahmen der Sozialauswahl nicht zu berücksichtigen (siehe Punkt 2.2.4).
- Für den Betrieb des Verleihers wird im Rahmen der Sozialauswahl jedoch auf alle im Einsatz befindlichen Arbeitnehmer abgestellt (BAG, Urteil vom 20. Juni 2013 – 2 AZR 271/12).
- Befristet beschäftigte Arbeitnehmer sind nach § 15 Absatz 3 Teilzeitbefristungsgesetz (TzBfG) nur dann ordentlich kündbar und damit in die Sozialauswahl einzubeziehen, wenn dies im Arbeits- oder anwendbaren Tarifvertrag ausdrücklich vereinbart ist.
- Entsprechendes gilt für Arbeitnehmer, die nur mit behördlicher Zustimmung gekündigt werden können (z. B. Arbeitnehmer in Mutterschutz § 17 Mutterschutzgesetz – MuSchG, Arbeitnehmer in Elternzeit § 18 Bundeselterngeld und Elternzeitgesetz – BEEG, schwerbehinderte Arbeitnehmer § 168 Sozialgesetzbuch IX – SGB IX). Nur wenn die jeweilige Zustimmung vorliegt, sind sie in die Sozialauswahl einzubeziehen.
- Betriebsratsmitglieder sind kündigungsschutzrechtlich nicht vergleichbar.
- Arbeitnehmer mit ruhendem Arbeitsverhältnis sind einzubeziehen, wenn ihnen aus betriebsbedingten Gründen ordentlich gekündigt werden kann.

2.3.2 Auswahl nach sozialen Gesichtspunkten

In einem zweiten Schritt wird die Auswahlentscheidung getroffen. Die Kriterien der Sozialauswahl beschränkt § 1 Absatz 3 Satz 1 KSchG auf vier „soziale Grunddaten“:

- Dauer der Betriebszugehörigkeit
- Lebensalter
- Unterhaltspflichten
- Schwerbehinderung des Arbeitnehmers

Durch die Beschränkung der Auswahlkriterien soll die soziale Auswahl berechenbar gemacht werden. Das Bundesarbeitsgericht steht inzwischen auf dem Standpunkt, dass keines der gesetzlich normierten Auswahlkriterien herausragende Bedeutung hat. Dem Arbeitgeber steht bei der Gewichtung der Auswahlkriterien ein gewisser Wertungsspielraum zu.

Sozialdaten, die dem Arbeitgeber bei Zugang der Kündigung nicht bekannt waren (beispielsweise nicht bei den Lohnsteuerabzugsmerkmalen berücksichtigte Kinder), können ihm grundsätzlich nur entgegengehalten werden, wenn er sie hätte kennen müssen. Umstritten ist in diesem Zusammenhang allerdings, inwieweit den Arbeitgeber eine konkrete Nachforschungspflicht treffen kann. Es empfiehlt sich deshalb, etwaige Unterhaltsverpflichtungen sowie das Bestehen einer Schwerbehinderung im Vorfeld der Sozialauswahl bei den Arbeitnehmern abzufragen. Auf die erteilten Auskünfte darf sich der Arbeitgeber verlassen (BAG, Urteil vom 16. Februar 2012 − 6 AZR 553/10).

Grundsätzlich sieht das Bundesarbeitsgericht die im Gesetz genannten Kriterien als abschließend an. Tatsachen, die ausnahmsweise im Einzelfall zusätzlich erfasst sein können, müssen immer in einem unmittelbaren Zusammenhang mit den Grunddaten des jeweiligen Arbeitnehmers stehen oder sich aus offensichtlichen betrieblichen Gegebenheiten herleiten lassen. Nicht berücksichtigt werden dürfen dagegen beispielsweise die Berufsaussichten oder andere Einkunftsquellen.

Im Folgenden werden die gesetzlich normierten Kriterien der Sozialauswahl näher erläutert.

2.3.2.1 Dauer der Betriebszugehörigkeit

Unter dem Begriff Betriebszugehörigkeit ist der rechtlich ununterbrochene Bestand des Arbeitsverhältnisses zu verstehen. Es kommt nicht auf die Tätigkeit im selben Betrieb an, sondern bei demselben Unternehmen.

Bei der Berechnung der Betriebszugehörigkeit sind frühere Beschäftigungen mit demselben Arbeitgeber genauso zu berücksichtigen, wie Berufsausbildungszeiten. Dazu muss sich ein neues Arbeitsverhältnis unmittelbar an das alte anschließen; bei einem gewissen zeitlichen Abstand muss mindestens ein innerer Zusammenhang bestehen. Feste zeitliche Vorgaben gibt es hierzu aber nicht.

Nicht zu den Beschäftigungszeiten zählen hingegen Tätigkeiten als Geschäftsführer oder Vorstand. Wenn das zugrunde liegende Arbeitsverhältnis jedoch während der Organtätigkeit ruht, zählt dies zur Beschäftigungsdauer hinzu. Nicht berücksichtigt werden Tätigkeiten als freier Mitarbeiter, als Zeitarbeitnehmer oder als in familiärer Abhängigkeit Tätiger.

Tatsächliche Unterbrechungen durch Streik, Krankheit, unbezahlte Freistellungen oder gesetzliche Ruhenszeiten (z. B. nach §§ 15 ff. BEEG, § 6 ArbPlSchG) gelten als Beschäftigungszeit. Gesetzliche Anrechnungsvorschriften sind ebenso zu beachten wie Beschäftigungszeiten vor einem Betriebsübergang, denn nach § 613a Absatz 1 BGB tritt der neue Arbeitgeber in die Rechte und Pflichten des im Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnisses ein.

2.3.2.2 Lebensalter

Als weiteres Abwägungskriterium ist das Lebensalter maßgebend, wobei allein das Alter, nicht jedoch eventuelle mit dem Alter verbundene konkrete gesundheitliche Probleme maßgebend sind.

In der Einbeziehung des Lebensalters zu den Faktoren der Sozialauswahl liegt kein Verstoß gegen das aus dem EU-Recht folgenden Diskriminierungsverbots wegen des Alters, sofern dieses auf die objektiven Vermittlungschancen am Arbeitsmarkt und etwaige Versorgungsleistungen bezogen wird.

Hintergrund des Kriteriums des Alters ist die Tatsache, dass die Schwierigkeiten, die mit der Suche nach einem neuen Arbeitsplatz verbunden sind, einem jüngeren Arbeitnehmer eher zuzumuten sind als einem älteren. Andererseits ist jedoch auch zu beachten, dass jüngere Arbeitnehmer ihre Existenz erst aufbauen müssen und meist erheblichen Unterhaltspflichten unterliegen. Ältere Menschen hingegen müssen häufig nur noch einen relativ überschaubaren Zeitraum bis zur Rentenberechtigung zu überbrücken.

Hinweis

Das bedeutet auch, dass Arbeitnehmer, die höchstens zwei Jahre vor dem möglichen Bezug einer gesetzlichen Altersrente stehen, als weniger schutzwürdig eingestuft werden können. Das gilt allerdings nicht für die Möglichkeit, Altersrente für schwerbehinderte Menschen zu beziehen. Wer bereits eine Altersrente bezieht, ist ebenfalls weniger schutzwürdig. (BAG, Urteil vom 08. Dezember 2022 – 6 AZR 31/22)

2.3.2.3 Unterhaltspflichten

Bei den tatsächlich bestehenden Unterhaltsverpflichtungen ist nicht der Familienstand als solcher maßgeblich, sondern die daraus resultierenden Verpflichtungen.

Wie bereits erwähnt, kommt der Arbeitgeber seiner Pflicht, bestehende Unterhaltspflichten zu beachten nach, wenn er diese den Lohnsteuerabzugsmerkmalen entnimmt. Nur, wenn ihm nicht bei den Lohnsteuerabzugsmerkmalen berücksichtigte, tatsächlich bestehende Unterhaltsverpflichtungen bekannt sind, können sie ihm entgegengehalten werden (z. B. Anzahl der unterhaltspflichtigen Kinder).

Auch bei der einem Interessenausgleich mit Namensliste nach § 125 InsO zugrunde liegenden Sozialauswahl kann sich die Berücksichtigung von Unterhaltspflichten gegenüber Kindern auf diejenigen beschränken, die den Lohnsteuerabzugsmerkmalen entnommen werden können. Dagegen darf bei der einem solchen Interessenausgleich zugrunde liegenden Sozialauswahl jedenfalls die Verpflichtung zur Gewährung von Familienunterhalt an den mit dem Arbeitnehmer in ehelicher Lebensgemeinschaft lebenden Ehegatten gemäß

§ 1360 BGB nicht gänzlich außer Betracht bleiben (BAG, Urteil vom 28. Juni 2012 – 6 AZR 682/10).

Wenn in einem Betrieb beide Ehegatten beschäftigt sind und einem von beiden gekündigt werden muss, muss berücksichtigt werden, dass somit für den anderen eine Unterhaltspflicht ausgelöst wird. Ein weiterer Sonderfall ist gegeben, wenn andere Personen als die eigentlich zum Unterhalt Verpflichteten den Unterhalt leisten (z. B. die minderjährige Tochter wird von dem Großvater erzogen und unterhalten). Dies wäre dann nicht als Unterhaltspflicht des Vaters zu berücksichtigen.

2.3.2.4 Schwerbehinderung

Als letztes gesetzlich normiertes Kriterium ist eine bestehende Schwerbehinderung zu berücksichtigen. Die Schwerbehinderung liegt nach § 2 Absatz 2 SGB IX bei einem Grad der Behinderung (GdB) von mindestens 50 vor. Auch Personen mit einem geringeren Grad der Behinderung (mindestens 30) können schwer behinderten Menschen gleichgestellt werden, wenn sie nach § 2 Absatz 3 SGB IX einen entsprechenden Antrag gestellt haben. Eine Gewichtung der Schwerbehinderung nach dem jeweiligen Grad der Schwerbehinderung wird nicht vorgenommen.

Des Weiteren muss die Schwerbehinderteneigenschaft bereits im Zeitpunkt der Kündigung vorliegen. Stellt der Arbeitnehmer den Antrag auf Gleichstellung erst mit Erhalt der Kündigung, dann kommt das zu spät. Verlangt wird eine Antragstellung mindestens drei Wochen vor der Kündigung.

2.3.3 Auswahlentscheidung

Die Sozialauswahl wird mit einer Entscheidung des Arbeitgebers abgeschlossen, wobei ihm ein Wertungsspielraum zusteht. Hinsichtlich der zu berücksichtigenden Sozialdaten enthält das Gesetz weder Priorisierungen, noch eine Reihenfolge. Vielmehr sind stets die individuellen Unterschiede zwischen vergleichbaren Arbeitnehmern und deren Sozialdaten zu berücksichtigen und abzuwägen. Der dem Arbeitgeber bei der Gewichtung der Sozialdaten einzuräumende Wertungsspielraum führt dazu, dass sich nur deutlich schutzwürdigere Arbeitnehmer mit Erfolg auf einen Auswahlfehler berufen können. Das Bundesarbeitsgericht hat beispielsweise angenommen, dass eine um drei Jahre längere Betriebszugehörigkeit nicht geeignet ist, drei Unterhaltspflichten aufzuwiegen, wenn der Unterhaltsverpflichtete seinerseits eine Betriebszugehörigkeit von immerhin sechs Jahren aufzuweisen hat (BAG, Urteil vom 29. Januar 2015 – 2 AZR 164/14).

Die Rechtsprechung hat die sogenannte Dominotheorie inzwischen aufgegeben. So können sich nur noch die Arbeitnehmer auf eine fehlerhafte Sozialauswahl infolge eines fehlerhaften Punktesystems berufen, denen ohne diesen Fehler nicht hätte gekündigt werden können. Nach der Dominotheorie mussten bei einer fehlerhaften, mit Hilfe eines Punktesystems durchgeführten Sozialauswahl grundsätzlich alle betriebsbedingten Kündigungen

für unwirksam erklärt werden. Diese Erleichterung zugunsten der Arbeitnehmer findet jedoch keine Anwendung mehr. (BAG, Urteil vom 09. November 2006 – 2 AZR 812/05)

In der Praxis erfolgt die Erfassung und Gewichtung von Sozialdaten meist in Form von Punktetabellen. Zu beachten ist, dass eine fehlerhaft gewichtete Punktetabelle zu einer fehlerhaften Sozialauswahl führt und eine betriebsbedingte Kündigung somit unwirksam wäre.

Ein solches Punkteschema darf auch Altersgruppen vorsehen, innerhalb derer dann jeweils dem oder den sozial stärksten Arbeitnehmern gekündigt wird (siehe Punkt 2.3.4.2).

Nach dem Bundesarbeitsgericht ist die Verwendung eines Punktesystems zur Gewichtung der Sozialdaten zulässig und muss keine individuelle Abschlussprüfung vorsehen.

Tabelle 1

Beispiele für vom Bundesarbeitsgericht gebilligte Punkteschemata

	BAG vom 18. Januar 1990	**BAG vom 06. Juli 2006 (2 AZR 443/05)**
Betriebszugehörigkeit	je Dienstjahr: 1 Punkt ab dem 11. Dienstjahr: 2 Punkte je Dienstjahr bis maximal zum 55. Lebensjahr → d. h. maximal 70 Punkte	je Dienstjahr: 1, 5 Punkte ab dem 11. Dienstjahr: 2 Punkte → d. h. maximal 75 Punkte
Lebensalter	pro Lebensjahr: 1 Punkt bis maximal zum 55. Lebensjahr → d. h. maximal 55 Punkte	pro Lebensjahr: 1 Punkt bis maximal zum 55. Lebensjahr → d. h. maximal 55 Punkte
Unterhaltspflichten	pro Kind: 4 Punkte verheiratet / eingetragene Lebenspartnerschaft: 8 Punkte → keine Begrenzung	pro Kind: 5 Punkte verheiratet / eingetragene Lebenspartnerschaft: 4 Punkte → maximal 55 Punkte
Schwerbehinderung	GdB bis 50: 5 Punkte GdB über 50: je weitere 10 GdB: 1 Punkt → maximal 10 Punkte	Je GdB von 10: 1 Punkt → maximal 10 Punkte

Wichtig

Die Aufstellung und der Inhalt eines Punkteschemas als Auswahlrichtlinie bedürfen u. a. gemäß § 95 Absatz 1 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) der Mitbestimmung des Betriebsrats. Ein ohne Beteiligung des Betriebsrats erstelltes Punkteschema darf nicht verwendet werden, wenn der Betriebsrat die Unterlassung geltend macht. (BAG, Urteil vom 06. Juli 2006 – 2 AZR 443/05)

Hinweis

Hat der Arbeitgeber eine nach § 1 Absatz 3 KSchG gebotene Sozialauswahl unterlassen, so ist die Kündigung des klagenden Arbeitnehmers dann nicht sozial ungerechtfertigt, wenn mit ihr – zufällig – eine im Ergebnis vertretbare Auswahlentscheidung getroffen wurde (BAG, Urteil vom 27. Juli 2017 – 2 AZR 476/16). Entsprechendes gilt, wenn eine Sozialauswahl zwar getroffen wurde, dem Auswahlverfahren aber methodische Fehler anhaften.

2.3.4 Ausnahme bestimmter Arbeitnehmer von der Sozialauswahl

Hat der Arbeitgeber unter den vergleichbaren Arbeitnehmern eine Auswahl nach sozialen Gesichtspunkten getroffen, kann er von der Kündigung weniger schutzbedürftige Arbeitnehmer ausnehmen, wenn deren Weiterbeschäftigung, insbesondere wegen ihrer Kenntnisse, Fähigkeiten und Leistungen oder zur Sicherung einer ausgewogenen Personalstruktur des Betriebes, im berechtigten betrieblichen Interesse liegt (§ 1 Absatz 3 Satz 2 KSchG).

Diese Vorschrift gibt dem Arbeitgeber die Möglichkeit, sogenannte Leistungsträger aus der Sozialauswahl heraus zu nehmen. Einen Leistungsträger, der sich für den Betrieb unentbehrlich gemacht hat und auf den der Arbeitgeber nicht verzichten kann, soll der Arbeitgeber nicht entlassen müssen, auch wenn er gegenüber anderen Arbeitnehmern sozial weniger schutzbedürftig ist.

Das Interesse des sozial schwächeren Arbeitnehmers ist dabei im Rahmen des § 1 Absatz 3 Satz 2 KSchG gegen das betriebliche Interesse an der Herausnahme von Leistungsträgern abzuwägen. Je schutzbedürftiger dabei der sozial schwächere Arbeitnehmer ist, umso gewichtiger müssen die Gründe für die Ausklammerung des Leistungsträgers sein (BAG, Urteil vom 19. Juli 2012 – 2 AZR 352/11).

Bei den berechtigten betrieblichen Interessen ist zwischen den individuellen und den strukturellen Sachgründen zu unterscheiden. Individuelle Sachgründe sind Kenntnisse, Fähigkeiten und Leistungen. Struktureller Sachgrund ist vor allem die Sicherung einer ausgewogenen Personalstruktur.

2.3.4.1 Berechtigte individuelle Interessen

Als berechtigtes betriebliches individuelles Interesse nennt das Gesetz ausdrücklich die Kenntnisse, Fähigkeiten und Leistungen eines Arbeitnehmers. Diese Aufzählung ist vom Gesetz nicht abschließend gemeint.

Auch andere Gründe können zur Weiterbeschäftigung des sozial schwächeren Arbeitnehmers führen. Entscheidend ist stets, dass die Weiterbeschäftigung durch sachliche Gründe gerechtfertigt ist. So kann es für ein inhabergeführtes Unternehmen dringendes betriebliches Interesse sein, beschäftigte Familienangehörige nicht in die soziale Auswahl einzubeziehen. Dem Unternehmer steht ein Beurteilungsspielraum zu, welche Kenntnisse, Fähigkeiten und Leistungen für den Betrieb wichtig sind.

Bei den individuellen Sachgründen ist eine Abgrenzung der Begriffe Kenntnisse, Fähigkeiten und Leistungen nicht eindeutig möglich, da die Übergänge fließend sind.

Der Begriff der Kenntnisse knüpft vorrangig an das erlernte Wissen des Arbeitnehmers an und erweitert sein Einsatzspektrum im Betrieb. Kenntnisse werden erworben durch Ausbildung, Schulung oder langjährige Berufstätigkeit. Sie bilden dann ein berechtigtes betriebliches Interesse an der Weiterbeschäftigung, wenn die vom Arbeitnehmer erworbenen Kenntnisse seine Einsatzfähigkeit im Betrieb im Vergleich zu anderen Arbeitnehmern deutlich erweitern. Ein Beispiel können Sprachkenntnisse sein, über die kein anderer Arbeitnehmer verfügt, wenn der Arbeitnehmer so Kontakte zu ausländischen Kunden pflegt. Auch Schnelligkeit, Fehlerquote, Einsatzbereitschaft und Zuverlässigkeit können unter das Kriterium der Leistung gefasst werden.

Zu den berücksichtigungsfähigen Leistungen gehören z. B. Führungsqualitäten, Kundenkontakte oder Kontakte zu Lieferanten, die zu günstigen Einkaufskonditionen führen. Auch die hohe Anzahl von Vertragsabschlüssen eines Verkäufers ist unter die Leistungen zu fassen.

Fähigkeiten betreffen dagegen die sonstige persönliche Qualifikation des Arbeitnehmers. Diese können in einer fachlichen oder sozialen Kompetenz zum Ausdruck kommen. Beispielhaft sei eine besondere Führungsqualität oder die Fähigkeit, Konflikte unter Arbeitskollegen zu schlichten, erwähnt.

2.3.4.2 Berechtigte strukturelle Interessen

Nach § 1 Absatz 3 Satz 2 KSchG kann auch die Sicherung einer ausgewogenen Personalstruktur im berechtigten betrieblichen Interesse liegen, um Ausnahmen von der Sozialauswahl zu rechtfertigen. Daraus ergibt sich als berechtigtes betriebliches Interesse jedenfalls die Sicherung der vorhandenen Altersstruktur. Der Arbeitgeber darf Arbeitnehmer hingegen nicht von der Sozialauswahl ausnehmen, um erst eine ausgewogene Personalstruktur zu schaffen.

Um darzulegen, warum ein berechtigtes betriebliches Interesse des Arbeitgebers am Erhalt der ausgewogenen Altersstruktur besteht, muss dargestellt werden, welche Nachteile entstehen würden, wenn eine normale Sozialauswahl ohne Bildung von Altersgruppen durchgeführt würde. In Anbetracht der damit einhergehenden hohen Darlegungslast des Arbeitgebers besteht bei der Altersgruppenbildung in der Praxis ein erhebliches rechtliches Risiko.

Der Arbeitgeber kann bei Vorliegen dieser Voraussetzungen Altersgruppen innerhalb der zur Sozialauswahl anstehenden Personen bilden und dann anteilsmäßig aus den jeweiligen Altersgruppen kündigen. Das darf aber nur dazu führen, dass die bereits bestehenden Strukturen erhalten bleiben. Eine Optimierung der Personalstruktur ermöglicht die Vorschrift nicht.

Praktisch ist diese Gruppenbildung jedoch nur möglich, wenn eine verhältnismäßig große Anzahl von Arbeitnehmern betriebsbedingt gekündigt werden soll. Die Bildung der Gruppen hat nach sachlichen, abstrakten Kriterien zu erfolgen. Der Arbeitgeber hat einen Beurteilungsspielraum. So ist beispielsweise eine Altersgruppenbildung in zehner oder fünfer Jahresschritten möglich.

Nach der Untergliederung der vergleichbaren Arbeitnehmer in Gruppen, ist die prozentuale Verteilung innerhalb der jeweiligen Altersgruppe zu ermitteln. Jedenfalls dann, wenn die Anzahl der Entlassungen innerhalb einer Gruppe vergleichbarer Arbeitnehmer im Verhältnis zur Anzahl aller Arbeitnehmer des Betriebs die Schwellenwerte des § 17 KSchG erreicht, ist ein berechtigtes betriebliches Interesse an der Beibehaltung der Altersstruktur widerlegbar indiziert (BAG, Urteil vom 22. März 2012 – 2 AZR 167/11). Hierfür ist zunächst zu prüfen, wie viel Prozent der Gesamtbelegschaft auf die jeweiligen Altersgruppen entfallen.

In einem letzten Schritt ist sodann die Sozialauswahl innerhalb der Altersgruppen entsprechend des ermittelten Anteils durchzuführen. Es kommen jeweils nur die Arbeitnehmer mit der geringsten Punktzahl für eine Kündigung in Betracht. Es müssen innerhalb des zur Sozialauswahl anstehenden Personenkreises - daher innerhalb der Vergleichsgruppe - nach sachlichen Kriterien Altersgruppen gebildet (Schritt 1), die prozentuale Verteilung der Belegschaft auf die Altersgruppen festgestellt (Schritt 2) und die Gesamtzahl der auszusprechenden Kündigungen diesem Proporz entsprechend auf die einzelnen Altersgruppen verteilt werden. Wird eine Altersgruppe stattdessen überproportional herangezogen, wird die bestehende Altersstruktur nicht gesichert, sondern verändert. Dies hat zur Folge, dass die gesamte Sozialauswahl nach Altersgruppen hinfällig ist und die fraglichen Kündigungen ohne dieses Privileg an § 1 Absatz 3 Satz 1 und § 1 Absatz 5 KSchG zu messen sind (BAG, Urteil vom 26. März 2015 – 2 AZR 478/13).

Tabelle 2
Beispiel

	Gesamtbelegschaft		**Insgesamt sind 40 Arbeitnehmer innerhalb der vergleichbaren Mitarbeiter zu entlassen**		
Altersgruppe	Anzahl der Arbeitnehmer	Prozent-satz	Prozentsatz der zu Kündigenden	Anzahl der Kündigungen rechnerisch	absolut
bis 25 Jahre	10	11,1 %	11,1 % von 40	4,4	4
bis 35 Jahre	20	22,2 %	22,2 % von 40	8,8	9
bis 45 Jahre	35	38,9 %	38,9 % von 40	15,56	16
bis 55 Jahre	15	16,7 %	16,7 % von 40	6,68	7
älter als 55 Jahre	10	11,1 %	11,1 % von 40	4,4	4
Gesamt	90	100 %	100 % von 40	39,84	40

Wichtig

Die Bildung von Altersgruppen verstößt weder gegen die RL 2000/78/EG noch gegen § 7 AGG, weil eine derartige Gruppenbildung sachlich gerechtfertigt ist (§ 10 AGG). Sie wirkt einer Überalterung der Belegschaft entgegen, relativiert die etwa überschießenden Tendenzen der Bewertung des Lebensalters als Sozialdatum und verhindert eine übermäßige Belastung jüngerer Beschäftigter.

Die europarechtlichen Vorgaben verbieten nicht jede Differenzierung wegen des Alters, sondern Differenzierungen sind zulässig, sofern sie objektiv, angemessen und durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt sind. Dazu gehören aber auch rechtmäßige Ziele der Beschäftigungspolitik und des Arbeitsmarktes. Auch das Bundesarbeitsgericht hält die Gruppenbildung nach wie vor für zulässig. Denn gerade die Bildung von Altersgruppen relativiert die Überbewertung des Alters bei der Sozialauswahl (BAG, Urteil vom 19. Juni 2007 – 2 AZR 304/06).

2.3.5 Auskunftsanspruch des Arbeitnehmers

Auf Verlangen hat der Arbeitgeber nach § 1 Absatz 3 Satz 1, 2. Halbsatz KSchG dem Arbeitnehmer die Gründe darzulegen, die zu der betreffenden Sozialauswahl geführt haben. Ziel dieser Vorschrift ist, dem Arbeitnehmer mit diesen Informationen die Gelegenheit zu geben vor Erhebung einer Kündigungsschutzklage die Prozessrisiken abzuwägen.

Die Auskunftspflicht des Arbeitgebers besteht uneingeschränkt auch in den Fällen des § 1 Absatz 5 KSchG (Interessenausgleich mit Namensliste). Der Arbeitnehmer, der sich auf die grobe Fehlerhaftigkeit der Sozialauswahl im Rahmen der Namensliste beruft, hat keinen Anspruch auf die vollständige Auflistung der Sozialdaten aller objektiv vergleichbaren Arbeitnehmer. Die Vortragslast des Arbeitgebers ist grundsätzlich auf die subjektiven, von ihm tatsächlich angestellten Auswahlüberlegungen beschränkt. Gibt der Arbeitgeber keine oder keine vollständige Auskunft, ist der Vortrag des Arbeitnehmers, es seien sozial stärkere Arbeitnehmer als er vorhanden, schlüssig und ausreichend (BAG, Urteil vom 27. September 2012 – 2 AZR 516/11).

Mit den Gründen sind zunächst die subjektiven Auswahlüberlegungen gemeint, die der Arbeitgeber seiner Entscheidung zu Grunde legt. Hierzu zählen die sozialen Daten:

- Dauer der Betriebszugehörigkeit
- Lebensalter
- Unterhaltsverpflichtungen des Arbeitnehmers
- sowie eine bestehende Schwerbehinderung
- und Ausführungen dazu, wie der Arbeitgeber die von ihm berücksichtigten Faktoren zueinander in ein Verhältnis gesetzt hat.

Der Arbeitgeber genügt seiner Auskunftspflicht nicht, wenn er nur angibt, dass die genannten Kriterien für ihn maßgebend waren. Erst anhand der Gewichtung der Kriterien durch den Arbeitgeber kann der Arbeitnehmer nachvollziehen, welche Arbeitskollegen er unter Beachtung der Beurteilungskriterien als weniger schutzwürdig benennen soll. Aufgrund der Beweislast muss der klagende Arbeitnehmer im Prozess die sozial Stärkeren namentlich benennen.

Der Arbeitgeber hat auch anzugeben, auf Grund welcher konkreten Tatsachen es im berechtigten betrieblichen Interesse lag, bestimmte Arbeitnehmer gerade nicht in die soziale Auswahl einzubeziehen.

Wichtig

Die Beachtung der Mitteilungspflicht ist keine Wirksamkeitsvoraussetzung für die betriebsbedingte Kündigung. Ihre Verletzung wirkt sich jedoch im Rahmen der Darlegungs- und Beweislast aus. Außerdem kann der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer zum Schadensersatz verpflichtet sein, wenn dieser z. B. eine unbegründete Kündigungsschutzklage erhebt.

2.3.6 Auswahlrichtlinien nach § 1 Absatz 4 KSchG

Ist in einem Tarifvertrag, einer Betriebsvereinbarung nach § 95 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) oder in einer entsprechenden Richtlinie nach einem Personalvertretungsgesetz

festgelegt, wie die sozialen Gesichtspunkte im Verhältnis zueinander zu gewichten sind, darf die Sozialauswahl nur hinsichtlich grober Fehlerhaftigkeit geprüft werden.

Arbeitgeber und Betriebsrat können Auswahlrichtlinien im Sinne von § 1 Absatz 4 KSchG, sofern diese in einer Betriebsvereinbarung festgelegt sind, später oder zeitgleich – etwa bei Abschluss eines Interessenausgleichs mit Namensliste – ändern. Setzen sich die Betriebsparteien in einem bestimmten Punkt gemeinsam über die Auswahlrichtlinie weg, gilt die Namensliste (BAG, Urteil vom 24. Oktober 2013 – 6 AZR 854/11).

Grobe Fehlerhaftigkeit kann beispielsweise gegeben sein, wenn einzelne Gesichtspunkte gar nicht berücksichtigt worden sind oder bei der Auswahl jegliche Ausgewogenheit unterblieben ist. Das Punktesystem muss keine individuelle Abschlussprüfung vorsehen.

2.3.7 Namensliste nach § 1 Absatz 5 KSchG

Liegt eine Betriebsänderung nach § 111 BetrVG (siehe Punkt 4.2.1) vor und sind die Arbeitnehmer, denen gekündigt werden soll, in einem Interessenausgleich über die Art und Weise der Durchführung der Betriebsänderung namentlich (in Form einer Namensliste) bezeichnet, so wird vermutet, dass die Kündigung durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt ist. Gegen die Vermutung des § 1 Absatz 5 Satz 1 KSchG ist nur der Beweis des Gegenteils zulässig. Der Arbeitnehmer muss deshalb darlegen und im Bestreitensfall beweisen, weshalb sein Arbeitsplatz trotz der Betriebsänderung noch vorhanden ist oder wo sonst im Betrieb oder Unternehmen er weiterbeschäftigt werden kann. Dabei muss er seine Kenntnismöglichkeiten ausschöpfen (BAG, Urteil vom 27. September 2012 – 2 AZR 516/11).

Das Schriftformerfordernis des § 1 Absatz 5 KSchG erstreckt sich auch auf die Namensliste. Dem wird Genüge getan, wenn die Namensliste zwar nicht im Interessenausgleich selbst, sondern in einer Anlage enthalten ist, Interessenausgleich und Namensliste aber eine einheitliche Urkunde bilden. Die mit der Namensliste verbundenen Rechtsfolgen erfordern grundsätzlich, dass in ihr ausschließlich Arbeitnehmer bezeichnet sind, deren Arbeitsverhältnis aus Sicht der Betriebsparteien aufgrund der fraglichen Betriebsänderung zu kündigen ist. Entspricht eine Namensliste dieser Voraussetzung nicht, bietet sie regelmäßig keine geeignete Basis für den Eintritt der Rechtswirkungen nach § 1 Absatz 5 KSchG.

Wird die Namensliste getrennt von dem Interessenausgleich erstellt, reicht es für die Wahrung der Schriftform aus, dass im Interessenausgleich auf die Namensliste verwiesen wird, die Namensliste ebenso wie zuvor der Interessenausgleich von den Betriebsparteien unterschrieben worden ist und die Liste ihrerseits eindeutig auf den Interessenausgleich Bezug nimmt. Wenn die Betriebsänderung in mehreren Wellen erfolgt und die Betriebsparteien für jeden Abschnitt eine abschließende Einigung über sämtliche in diesem zu kündigenden Arbeitnehmer herbeigeführt haben, stellen auch entsprechende Teil-Namenslisten eine ausreichende Basis für die Wirkungen des § 1 Absatz 5 Satz 1 KSchG dar (BAG, Urteil vom 19. Juli 2012 – 2 AZR 352/11).

Wichtig

Eine vom Arbeitgeber – zusammen mit dem Betriebsrat – getroffene Auswahl ist in der Regel nur dann grob fehlerhaft im Sinne des § 1 Absatz 5 Satz 2 KSchG, wenn sich ihr Ergebnis selbst als grob fehlerhaft erweist. Dagegen ist regelmäßig nicht maßgebend, ob das gewählte Auswahlverfahren als solches beanstandungsfrei ist. Ein mangelhaftes Auswahlverfahren kann zu einem richtigen – nicht grob fehlerhaften – Auswahlergebnis führen (BAG, Urteil vom 10. Juni 2010 – 2 AZR 420/09).

Eine Sozialauswahl nach § 1 Absatz 5 Satz 2 KSchG ist grob fehlerhaft, wenn eine evidente, massive Abweichung von den Grundsätzen des § 1 Absatz 3 KSchG vorliegt und der Interessenausgleich jede soziale Ausgewogenheit vermissen lässt. Dabei muss sich die getroffene Auswahl gerade mit Blick auf den klagenden Arbeitnehmer im Ergebnis als grob fehlerhaft erweisen.

2.4 Darlegungs- und Beweislast

Im Kündigungsschutzprozess muss der Arbeitgeber im Geltungsbereich des Kündigungsschutzgesetzes nach § 1 Absatz 2 Satz 4 KSchG die Tatsachen darlegen und beweisen, die die Kündigung des Arbeitnehmers begründen.

Der Arbeitnehmer hingegen muss die Tatsachen beweisen, welche die Sozialauswahl als fehlerhaft erscheinen lassen. Insgesamt ergibt sich somit ein abgestuftes System der Darlegungs- und Beweislast.

Bezüglich der Unternehmerentscheidung muss der Arbeitnehmer grundsätzlich die Umstände darlegen und beweisen, aus denen sich ergibt, dass die unternehmerische Entscheidung offensichtlich unsachlich, unvernünftig oder willkürlich ist (BAG, Urteil vom 28. Februar 2023 – 2 AZR 227/22). So muss er beispielsweise so konkret wie möglich darlegen, wie eine andere Beschäftigungsmöglichkeit für ihn zu erreichen wäre.

Hinsichtlich der Betriebsbedingtheit gilt Folgendes: Zunächst muss der Arbeitgeber im Einzelnen darlegen, welche inner- oder außerbetrieblichen Ursachen zur Kündigung geführt haben und wie die von ihm beschlossene Maßnahme durchgeführt werden soll. Des Weiteren muss der Arbeitgeber genau darlegen, wie die verbleibende Arbeit von anderen Arbeitnehmern (ohne deren Mehrbelastung) übernommen wird. Schlagworte wie „aus Rationalisierungsgründen“ oder „wegen schlechter Auftragslage“ reichen nicht aus.

Bei einem Umsatz- und Auftragsrückgang muss der Arbeitgeber beweisen, dass es sich um einen dauerhaften Zustand handelt. Dazu kann die Entwicklung des Geschäfts in vergleichbaren Referenzperioden davor liegender Jahre konkret – in Zahlen ausgedrückt – vorgetragen werden. Unübliche Schwankungen des Auftragseingangs in einer bestimmten verhältnismäßig kurzen Periode belegen keinen nachhaltigen Einbruch (BAG, Urteil vom 20. Februar 2014 – 2 AZR 346/12).

Im Rahmen der sogenannten abgestuften Darlegungs- und Beweislast muss dann der Arbeitnehmer die Betriebsbedingtheit widerlegen.

Auch bezüglich der Dringlichkeit gilt das System der abgestuften Darlegungs- und Beweislast.

Bezüglich der Weiterbeschäftigung muss der Arbeitnehmer in einem ersten Schritt darlegen, wie er sich diese vorstellt, wobei er noch keine konkreten Arbeitsplätze benennen muss. Der Arbeitgeber muss dies sodann widerlegen. Wenn die Möglichkeit einer Umsetzung gegeben war, muss der Arbeitgeber beweisen, dass er dem Arbeitnehmer dies angeboten, dieser die Umsetzung aber abgelehnt hat. Beruft sich der Arbeitnehmer auf eine konzernweite Beschäftigungsmöglichkeit, hat er im Rahmen einer ihn treffenden abgestuften Darlegungs- und Beweislast anzugeben, wie, d. h. bei welchem Unternehmen auf welchem – freien – Arbeitsplatz er sich seine anderweitige Beschäftigung vorstellt (BAG, Urteil vom 24. Mai 2012 – 2 AZR 62/11).

Im Rahmen der Sozialauswahl muss der Arbeitnehmer nach § 1 Absatz 3 Satz 3 KSchG die Tatsachen beweisen, welche die Kündigung als sozial ungerechtfertigt erscheinen lassen, weil soziale Gesichtspunkte nicht oder nicht ausreichend berücksichtigt wurden. Weil der Arbeitnehmer dies mangels Kenntnis jedoch nicht kann, hat er gegenüber dem Arbeitgeber gemäß § 1 Absatz 3 Satz 1 KSchG einen Auskunftsanspruch. Auf Verlangen des Arbeitnehmers muss der Arbeitgeber hiernach die Gründe angeben, die zu der getroffenen Auswahl geführt haben. Wenn der Arbeitnehmer aufgrund der Auskunft sodann die Sozialdaten seiner Kollegen kennt, muss er die Namen der seiner Meinung nach weniger schutzwürdigen Arbeitnehmer explizit nennen. Im Rahmen des Auskunftsanspruchs genügt es, wenn der Arbeitnehmer zunächst pauschal die soziale Auswahl beanstandet und sogleich vom Arbeitgeber im Prozess verlangt, dass ihm die Gründe mitgeteilt werden, die den Arbeitgeber zu der konkreten sozialen Auswahl veranlasst haben. Wenn der Arbeitgeber sodann seine maßgeblichen Überlegungen dargelegt hat, trägt der Arbeitnehmer wieder die volle Darlegungs- und Beweislast. Das bedeutet, dass er die aus seiner Sicht weniger schutzwürdigen Kollegen konkret mit Namen benennen muss.

Eine Kündigung kann jedoch nicht erfolgreich auf Gründe gestützt werden, die der Arbeitgeber schon zur Begründung einer vorhergehenden Kündigung vorgebracht hat und die in dem früheren Kündigungsschutzprozess mit dem Ergebnis materiell geprüft worden sind, dass sie die Kündigung nicht tragen. Mit einer Wiederholung dieser Gründe zur Stützung einer späteren Kündigung ist der Arbeitgeber dann ausgeschlossen (BAG, Urteil vom 20. Dezember 2012 – 2 AZR 867/11).

3 Sonderkündigungsschutz

Einzel- und tarifvertragliche sowie gesetzliche Regelungen

Zunächst ist anzumerken, dass es gänzlich unkündbare Arbeitnehmer nicht gibt. Ausgeschlossen sein kann nur die ordentliche Kündigung durch gesetzliche, einzel- oder tarifvertragliche Regelungen. Das Recht zur außerordentlichen Kündigung besteht dagegen immer.

3.1 Ausschluss ordentlicher Kündigung durch Einzel- oder Tarifvertrag

Im Rahmen betriebsbedingter Kündigungen hat der Ausschluss der ordentlichen Kündigung durch Einzel- oder Tarifvertrag die Konsequenz, dass die Arbeitnehmer, die nicht ordentlich kündbar sind, nicht in die Sozialauswahl einbezogen werden.

Allein maßgeblicher Zeitpunkt für das Bestehen des Sonderkündigungsschutzes ist der Zeitpunkt der Kündigung. Der Arbeitnehmer ist somit auch dann nicht einzubeziehen, wenn sein Sonderkündigungsschutz demnächst ausläuft.

Hinsichtlich des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) bestehen bei tarifvertraglichen Unkündbarkeitsvereinbarungen keinerlei Bedenken, selbst dann, wenn neben dem Alter auch eine lange Betriebszugehörigkeit (mindestens 15 Jahre) Bestandteil der Regelung sein sollte.

Des Weiteren darf die ordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses nicht nur einseitig für den Arbeitnehmer ausgeschlossen sein. Der einseitige Ausschluss für den Arbeitgeber ist hingegen zulässig.

Die Auslegung der einschlägigen Tarifbestimmung kann allerdings ergeben, dass der Ausschluss ordentlicher Kündigungen nicht gilt, falls er bei der Sozialauswahl zu einem grob fehlerhaften Auswahlergebnis führen würde (BAG, Urteil vom 20. Juni 2013 – 2 AZR 295/12).

Tipp

In vielen Tarifverträgen ist die Möglichkeit vorgesehen, den Sonderkündigungsschutz im Falle einer Betriebs- oder Teilbetriebsstilllegung wieder aufzuheben (siehe beispielsweise § 8 Absatz 3 Manteltarifvertrag (MTV) für die bayerische Metall- und Elektroindustrie).

3.2 Außerordentliche betriebsbedingte Kündigung

Bei der außerordentlichen betriebsbedingten Kündigung geht es im Wesentlichen darum, zu vermeiden, dass der Ausschluss der ordentlichen Kündigung dem Arbeitgeber Unmögliches zumutet. Der Arbeitgeber wird durch diese Möglichkeit nicht gezwungen, ein sinnloses Arbeitsverhältnis über Jahre allein durch Entgeltzahlungen fortzuführen, obwohl wegen der Betriebsstilllegung keine Arbeitsleistung mehr erfolgen kann.

Wenn der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis außerordentlich betriebsbedingt kündigen muss, braucht er dafür gemäß § 626 Absatz 1 BGB einen wichtigen Grund. An den Kündigungsgrund der außerordentlichen betriebsbedingten Kündigung sind erhöhte Anforderungen zu stellen. Der dauerhafte Wegfall des Arbeitsplatzes alleine genügt deshalb nicht. Der Arbeitgeber muss vielmehr alle zumutbaren Mittel einer möglichen Weiterbeschäftigung ausschöpfen und dem Mitarbeiter anbieten. Erst wenn alle denkbaren Alternativen ausscheiden, kann ein wichtiger Grund zur außerordentlichen Kündigung vorliegen (BAG, Urteil vom 23. Januar 2014 – 2 AZR 372/13). Im Rahmen der Fremdvergabe von Tätigkeiten muss der Arbeitgeber jedoch nicht davon absehen, mit den betreffenden Dienstleistungen externe Anbieter zu betrauen, wenn einem ordentlich nicht mehr kündbaren Arbeitsverhältnis dadurch die Grundlage entzogen wird.

Zur Darlegung des wichtigen Grundes hat der Arbeitgeber nicht nur darzutun, dass eine Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers am bisherigen Arbeitsplatz nicht mehr möglich ist. Er hat vielmehr auch von sich aus darzulegen, dass überhaupt keine Möglichkeit besteht, das Arbeitsverhältnis - und sei es zu geänderten Bedingungen und nach entsprechender Umschulung - sinnvoll fortzusetzen. Das Fehlen jeglicher Beschäftigungsmöglichkeit zählt bei der außerordentlichen betriebsbedingten Kündigung zum wichtigen Grund. Es ist deshalb schon primär vom Arbeitgeber darzulegen (BAG, Urteil vom 26. März 2015 – 2 AZR 783/13).

Ein wichtiger Grund für eine betriebsbedingte außerordentliche Kündigung eines ordentlich unkündbaren Arbeitnehmers kann sich aus dem Wegfall der Beschäftigungsmöglichkeit aufgrund innerbetrieblicher Maßnahmen des Arbeitgebers ergeben. Davon ist jedenfalls auszugehen, wenn der Sonderkündigungsschutz auf einer tarifvertraglichen Regelung beruht, etwas anderes kann gelten, wenn der Ausschluss betriebsbedingter Kündigungen die Gegenleistung des Arbeitgebers für einen Verzicht auf bestimmte Rechtsansprüche durch die Arbeitnehmer darstellt (BAG, Urteil vom 20. Juni 2013 – 2 AZR 379/12).

Ein wichtiger Grund liegt nicht bereits in einer schlechten wirtschaftlichen Lage oder der drohenden Insolvenz. Das wirtschaftliche Risiko trägt der Arbeitgeber. Danach steht bei Ausschluss der ordentlichen Kündigung auch dem Insolvenzverwalter bei betriebsbedingten Gründen nur das Recht zur ordentlichen Kündigung mit einer Frist von bis zu drei Monaten zu (BAG, Urteil vom 24. Januar 2013 – 2 AZR 453/11).

Eine weitere Besonderheit im Rahmen der außerordentlichen betriebsbedingten Kündigung stellt die Einhaltung einer sogenannten Auslauffrist dar. Diese ist analog zur Kündigungsfrist bei einer ordentlichen Kündigung zu berechnen. § 626 Absatz 2 BGB findet

somit keine Anwendung. Der Hintergrund ist, dass ordentlich unkündbare Arbeitnehmer nicht aus Gründen fristlos gekündigt werden können, die bei regulär ordentlich kündbaren Arbeitnehmern zu einer fristgerechten Kündigung führen würden.

Auch bei der außerordentlichen betriebsbedingten Kündigung ist entsprechend § 1 Absatz 3 KSchG eine Sozialauswahl geboten. Es würde einen Wertungswiderspruch darstellen, wenn man zugunsten des besonders geschützten Arbeitnehmers nicht zumindest die Kündigungsschranken beachten müsste, die im Falle einer ordentlichen Kündigung zu berücksichtigen wären.

Eine außerordentliche, fristlose betriebsbedingte Kündigung gegenüber einem ordentlich kündbaren Arbeitnehmer hingegen ist grundsätzlich unwirksam. Sie setzt voraus, dass dem Arbeitgeber die Weiterbeschäftigung bis zum Ablauf der Kündigungsfrist unzumutbar ist. Dies ist bei einer betriebsbedingten Kündigung regelmäßig nicht der Fall. Dem Arbeitgeber ist es, wenn eine Weiterbeschäftigungsmöglichkeit entfällt, selbst im Insolvenzfall zuzumuten, die Kündigungsfrist einzuhalten.

Tipp

Wichtig und für den Arbeitgeber unbedingt zu beachten ist, dass explizit eine außerordentliche Kündigung erklärt werden muss, da eine Umdeutung einer vertraglich ausgeschlossenen ordentlichen Kündigung in eine außerordentliche Kündigung nicht möglich ist.

3.3 Betriebsbedingte Kündigung eines Betriebsratsmitglieds

Nach § 15 KSchG haben Amts- und Funktionsträger, so unter anderem Betriebsratsmitglieder, einen gesetzlichen Sonderkündigungsschutz. Hiernach ist die ordentliche Kündigung eines Betriebsratsmitglieds während der Amtszeit sowie für einen Zeitraum von einem Jahr nach der Beendigung des Betriebsratsamtes (Nachwirkungszeitraum) bis auf Ausnahmefälle ausgeschlossen.

Eine betriebsbedingte Kündigung ist im Gesetz nur ausnahmsweise bei einer Betriebsstilllegung oder Betriebsabteilungsstilllegung als ordentliche Kündigung vorgesehen (§ 15 Absatz 4 und 5 KSchG). Dies gilt für Kündigungen sowohl im Zeitraum des vollen Sonderkündigungsschutzes als auch im Nachwirkungszeitraum.

Wenn der gesamte Betrieb stillgelegt wird (§ 15 Absatz 4 KSchG), ist die Kündigung frühestens zum Zeitpunkt der Stilllegung möglich. Verzögert sich die Betriebsstilllegung zeitlich und erfolgt sie deshalb später als zunächst geplant, endet das Arbeitsverhältnis dementsprechend mit dem nächstmöglichen Termin nach der Stilllegung.

Die ordentliche Kündigung eines Betriebsratsmitglieds nach § 15 Absatz 4 KSchG ist jedoch unwirksam, wenn eine Weiterbeschäftigung auf einem freien Arbeitsplatz in einem anderen Betrieb des Unternehmens möglich ist.

Des Weiteren ist nach § 15 Absatz 5 KSchG ein Betriebsratsmitglied in eine andere Betriebsabteilung zu übernehmen, wenn nur die bisherige Betriebsabteilung des Betriebsratsmitglieds stillgelegt wird.

Betriebsabteilungen liegen vor, wenn der Betrieb aus mehreren voneinander abgrenzbaren Einheiten besteht. Kennzeichen einer solchen Betriebsabteilung sind eine personelle Einheit, eigene Betriebsmittel und ein eigener Betriebszweck. Voraussetzung für eine Übernahme ist eine gleichwertige Beschäftigung. Hierbei besteht keine Verpflichtung des Arbeitgebers dem Betriebsratsmitglied eine höherwertige Arbeit anzubieten. Eine Weiterbeschäftigung zu schlechteren Arbeitsbedingungen hat der Arbeitgeber dem Betriebsratsmitglied nur dann nicht anzubieten, wenn das Angebot beleidigenden Charakter hätte.

Ein entscheidender Unterschied ist jedoch, dass die Stelle anders als im Rahmen der Sozialauswahl nach § 15 Absatz 5 KSchG nicht frei sein muss. Wenn in einer anderen Betriebsabteilung ein gleichwertiger Arbeitsplatz zwar vorhanden ist, aber mit einem anderen nicht besonders geschützten Arbeitnehmer besetzt ist, muss der Arbeitgeber den Arbeitsplatz durch Umorganisation, Versetzung oder sogar Kündigung frei machen.

3.4 Sonderkündigungsschutz nach § 15 Abs. 3a, 3b KSchG

Um den Schutz der Arbeitnehmer bei der Gründung eines Betriebsrates zu verbessern, erfolgte im Jahr 2021 eine erhebliche Ausweitung des Kündigungsschutzes: Zum einen wird der Kündigungsschutz bei der Einladung zu einer Betriebs- oder Wahlversammlung ausgedehnt und zum anderen gibt es einen neuen Kündigungsschutz für Beschäftigte, die eine Betriebsratswahl vorbereiten.

Durch die Neuregelung des § 15 Abs. 3a S. 1 KSchG wird zunächst der Kündigungsschutz für diejenigen Beschäftigten verbessert, die zu einer Betriebs- oder Wahlversammlung einladen. Hier wird der Kündigungsschutz auf die ersten sechs Beschäftigten (und nicht mehr wie zuvor nur auf die ersten drei Beschäftigten), die zu einer Betriebs- oder Wahlversammlung einladen, ausgeweitet. Hierdurch wird eine größere Anzahl an Personen geschützt als mindestens für das Einladungsschreiben erforderlich ist (vgl. § 17 Abs. 3 BetrVG). Diese Neuregelung wird dadurch begründet, dass die früheren drei einladenden Beschäftigten in der Praxis auch häufig den aus drei Personen bestehenden Wahlvorstand darstellen. Zuvor habe die Gefahr bestanden, dass im Falle des Wegfalls einer Person z. B. aufgrund einer Erkrankung, die Betriebsratswahl zunächst nicht erfolgreich durchgeführt werden konnte, da mit dem Wegfall nicht mehr die erforderliche Anzahl an Wahlvorstandsmitgliedern vorhanden war. Durch die Erhöhung auf sechs Beschäftigte kann die Betriebsratswahl folglich auch trotz Wegfalls eines oder mehrerer Beschäftigten erfolgreich durchgeführt werden.

Weiter wird der Kündigungsschutz gemäß § 15 Abs. 3b KSchG auf diejenigen Beschäftigten ausgeweitet, die bloße Vorbereitungshandlungen zur Gründung eines Betriebsrates vornehmen (sog. Vorfeld-Initiatoren). Durch den neu eingefügten Abs. 3b erhalten diese Vorfeld-Initiatoren erstmals einen speziellen befristeten Kündigungsschutz vor personen- und verhaltensbedingten ordentlichen Kündigungen. Die Möglichkeit einer *ordentlichen betriebsbedingten* Kündigung bleibt ebenso wie die *außerordentliche (betriebsbedingte)* Kündigung aus wichtigem Grund bestehen.

3.5 Sonderkündigungsschutz bei Schwangerschaft

Wie auch bei den anderen Kündigungsarten (verhaltensbedingt, personenbedingt), besteht gemäß § 17 Absatz 1 Mutterschutzgesetz (MuSchG) während der Schwangerschaft ein Kündigungsverbot. Hiernach ist jegliche Kündigung verboten, wenn die Arbeitnehmerin:

– Bei Zugang der Kündigung schwanger war oder sich im Schutzzeitraum von vier Monaten nach der Entbindung (oder Fehlgeburt nach der zwölften Schwangerschaftswoche) befindet und
– ihre Schwangerschaft oder Entbindung dem Arbeitgeber bekannt war oder innerhalb von zwei Wochen nach Zugang der Kündigung mitgeteilt wurde.

Wenn die schwangere Arbeitnehmerin innerhalb der dreiwöchigen Klagefrist des § 4 KSchG noch nichts von ihrer Schwangerschaft wusste, gibt es die Möglichkeit der nachträglichen Klagezulassung (§ 5 Absatz 1 Satz 2 KSchG). Allerdings darf die Arbeitnehmerin an der Unkenntnis kein Verschulden treffen.

Die einzige Möglichkeit eine schwangere Arbeitnehmerin in gravierenden Fällen (wie beispielsweise einer Betriebsstilllegung) doch kündigen zu können, ist gegeben, wenn die in § 17 Absatz 2 MuSchG zuständige Behörde (in Bayern die Gewerbeaufsichtsämter bei den Bezirksregierungen) vor Ausspruch der Kündigung tatsächlich zugestimmt hat.

3.6 Sonderkündigungsschutz während der Elternzeit

Arbeitnehmer in Elternzeit haben wie bei den anderen Kündigungsarten auch, ab dem Zeitpunkt der Beantragung Kündigungsschutz (§ 18 BEEG). Der Kündigungsschutz beginnt frühestens acht Wochen vor Beginn einer Elternzeit bis zum vollendeten dritten Lebensjahr des Kindes bzw. frühestens 14 Wochen vor Beginn einer Elternzeit zwischen dem dritten Geburtstag und dem vollendeten achten Lebensjahr des Kindes.

Nach § 16 Abs. 1 Satz 6 BEEG kann jeder Elternteil die Elternzeit auf mehrere Zeitabschnitte verteilen. Arbeitnehmer können deshalb mehrfach Elternzeit für einzelne Zeiträume verlangen. Aus § 18 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 Nr. 1 BEEG folgt, dass der vorwirkende Kündigungsschutz vor jedem dieser Zeitabschnitte gilt. Dabei spielt es keine Rolle, ob der Arbeitnehmer jeden Elternzeitabschnitt in einem eigenen Schreiben beantragt oder

mehrere Abschnitte in einem Schreiben zusammenfasst. Entscheidend ist, dass er Elternzeit für die jeweiligen Zeiträume verlangt. (BAG, Urt. v. 18. Juni 2026 – 2 AZR 213/25)

Ausnahmsweise ist eine Kündigung jedoch mit der Zustimmung der für den Arbeitsschutz zuständigen obersten Landesbehörde oder der von ihr bestimmten Stelle (in Bayern die Gewerbeaufsichtsämter bei den Bezirksregierungen) möglich.

3.7 Sonderkündigungsschutz wegen der Pflege naher Angehöriger

Für das Pflegezeitgesetz (PflegeZG) sowie das Familienpflegezeitgesetz (FPfZG), gilt gemäß § 5 PflegeZG und § 2 Absatz 3 FPfZG (der auf § 5 PflegeZG verweist) ein Sonderkündigungsschutz. Der Arbeitgeber darf das Beschäftigungsverhältnis von der Ankündigung bis zur Beendigung der kurzzeitigen Arbeitsverhinderung nach § 2 Pflegezeitgesetz oder der Pflegezeit nach § 3 PflegeZG bei allen Kündigungsarten nicht kündigen. Das Kündigungsverbot wirkt allerdings höchstens zwölf Wochen vor dem angekündigten Beginn der Freistellung und endet mit dem Ende der kurzzeitigen Arbeitsverhinderung oder der Pflegeteilzeit.

In Ausnahmefällen kann eine Kündigung jedoch von der für den Arbeitsschutz zuständigen obersten Landesbehörde oder der von ihr bestimmten Stelle (in Bayern die Gewerbeaufsichtsämter bei den Bezirksregierungen) ausnahmsweise für zulässig erklärt werden.

3.8 Sonderkündigungsschutz des Datenschutzbeauftragten

Zur Stärkung seiner Unabhängigkeit gegenüber dem Arbeitgeber genießt auch der Datenschutzbeauftragte einen Sonderkündigungsschutz. Für private Arbeitgeber ergibt sich dieser aus § 38 Abs. 2 BDSG in Verbindung mit § 6 Abs. 4 BDSG. Der Datenschutzbeauftragte kann während seines Amtes und innerhalb eines Nachwirkungszeitraums von einem Jahr nur außerordentlich gekündigt werden. Dieser Sonderkündigungsschutz gilt jedoch nur, wenn die Bestellung des Datenschutzbeauftragten gesetzlich verpflichtend ist.

3.9 Sonderkündigungsschutz für Auszubildende

Nach Ablauf der Probezeit können Auszubildende durch den Arbeitgeber nur außerordentlich gekündigt werden, § 22 Absatz 2 Nr. 1 Berufsbildungsgesetz (BBiG). Des Weiteren gilt ein verschärftes Schriftformgebot, weshalb in der Kündigung auch der wichtige Grund für die außerordentliche Kündigung anzugeben ist.

3.10 Sonderkündigungsschutz bei Schwerbehinderten

Schwerbehinderte Arbeitnehmer genießen ebenfalls Sonderkündigungsschutz. Gemäß § 168 SGB IX ist eine Kündigung grundsätzlich unwirksam, wenn nicht eine vorherige Zustimmung zur Kündigung durch das Integrationsamt erteilt wurde. Das gilt aber nur für

Schwerbehinderte, die bereits länger als sechs Monate in einem Betrieb beschäftigt sind (§ 173 Absatz 1 Satz 1 Nr. 1 SGB IX).

Als schwerbehindert gilt ein Mensch, wenn er einen Grad der Behinderung von mindestens 50 hat oder wer der Agentur für Arbeit einem schwerbehinderten Menschen gleichgestellt worden ist (§ 2 Absatz 2 und 3 SGB IX).

Im Kündigungszeitpunkt muss die Schwerbehinderteneigenschaft nachgewiesen sein. Die Schwerbehinderung muss also offenkundig oder durch Vorliegen eines Anerkennungsbescheides belegt sein.

Die Kenntnis des Arbeitgebers von der Schwerbehinderteneigenschaft ist grundsätzlich unerheblich. Jedoch muss der Arbeitnehmer seine anerkannte Schwerbehinderung oder die Antragstellung auf Anerkennung dem Arbeitgeber innerhalb von drei Wochen nach Zugang der Kündigung mitteilen.

Wenn der Arbeitgeber einen schwerbehinderten Arbeitnehmer kündigen möchte, muss er die vorherige Zustimmung des Integrationsamtes (in Bayern: Inklusionsamt) einholen. Die Zustimmung ist immer erforderlich, es sei denn das Arbeitsverhältnis hat noch nicht sechs Monate bestanden (§ 173 Absatz 1 Satz 1 Nr. 1 SGB IX). Beginnend mit dem Antrag des Arbeitgebers soll das Integrationsamt gemäß § 171 SGB IX innerhalb eines Monats seine Entscheidung mitteilen.

Im Fall einer außerordentlichen Kündigung ist gemäß § 174 Absatz 2 SGB IX der Antrag auf Zustimmung zur Kündigung innerhalb einer Frist von zwei Wochen zu stellen. Das Integrationsamt hat dann wiederum zwei Wochen Zeit, eine Entscheidung zu treffen.

Im Rahmen eines Betriebsübergangs ist zu beachten, dass die vor dem Eintritt eines Betriebsübergangs beim Integrationsamt beantragte und nach dem Betriebsübergang an den Veräußerer zugestellte Zustimmung zur Kündigung eines schwerbehinderten Arbeitnehmers keine dem Betriebserwerber erteilte Zustimmung im Sinne von § 168 SGB IX darstellt, auf die er sich zur Kündigung dieses Arbeitnehmers berufen kann (BAG, Urteil vom 15. November 2012 – 8 AZR 827/11).

Tipp

Zur Vorbereitung einer Kündigung darf der Arbeitgeber seine Arbeitnehmer nach einer Schwerbehinderung fragen, wenn das Arbeitsverhältnis bereits länger als sechs Monate bestanden hat – vorher besteht ohnehin kein Sonderkündigungsschutz. Verneint der Arbeitnehmer die Frage wahrheitswidrig, kann er sich in einem Kündigungsschutzprozess nicht darauf berufen, dass der Arbeitgeber die Zustimmung des Integrationsamtes nicht eingeholt hat (BAG, Urteil vom 16. Februar 2012 – 6 AZR 553/10).

4 Betriebsverfassungsrechtliche Aspekte

Besonderheiten bei der betriebsbedingten Kündigung

4.1 Anhörung des Betriebsrats

Vor jeder einzelnen betriebsbedingten Kündigung ist der Betriebsrat zu hören. Dazu muss der Arbeitgeber den Betriebsrat über alle Umstände informieren, die für die Entscheidung über die Kündigung von Bedeutung sein können (§ 102 Absatz 1 BetrVG). So muss der Arbeitgeber dem Betriebsrat bei einer betriebsbedingten Kündigung u. a. alle Sozialdaten der von der Auswahl betroffenen Arbeitnehmer mitteilen.

Der Betriebsrat hat bei einer ordentlichen Kündigung die Möglichkeit innerhalb einer Woche Stellung zu nehmen. Wenn er untätig bleibt, so gilt dies als Zustimmung zur Kündigung.

Soweit dies erforderlich erscheint, soll der Betriebsrat den zu kündigenden Arbeitnehmer anhören, § 102 Absatz 2 Satz 4 BetrVG.

Der Betriebsrat kann der ordentlichen Kündigung widersprechen:

- wenn der Arbeitgeber bei der Sozialauswahl soziale Gründe nicht ausreichend berücksichtigt hat,
- die Kündigung Richtlinien widerspricht, die mit dem Betriebsrat vereinbart worden sind,
- der zu kündigende Arbeitnehmer an einem anderen Arbeitsplatz im Betrieb oder Unternehmen weiterbeschäftigt werden kann,
- eine Weiterbeschäftigung nach zumutbaren Schulungsmaßnahmen oder zu geänderten Vertragsbedingungen möglich ist,
- eine Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers unter geänderten Vertragsbedingungen möglich ist und der Arbeitnehmer sein Einverständnis hiermit erklärt hat.

Widerspricht der Betriebsrat, wird die Kündigung zwar nicht unwirksam, der Arbeitnehmer hat jedoch bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Kündigungsschutzklage ein Recht auf Weiterbeschäftigung.

Auch bei der außerordentlichen betriebsbedingten Kündigung ist der Betriebsrat anzuhören. Der Betriebsrat soll den zu kündigenden Arbeitnehmer anhören, wenn dies erforderlich ist. Im Gegensatz zur ordentlichen Kündigung hat der Betriebsrat jedoch kein Widerspruchsrecht hinsichtlich einer außerordentlichen Kündigung des Arbeitgebers.

Wichtig

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist bei einer außerordentlichen Kündigung mit notwendiger Auslauffrist nach § 626 BGB, die trotz des tariflichen Ausschlusses der ordentlichen Kündigung zulässig ist, dem Arbeitnehmer der gleiche Schutz zu gewähren, der dem der ordentlichen Kündigung entspricht. Dies bedeutet u. a., dass dem Betriebsrat bei einer außerordentlichen Kündigung mit notwendiger Auslauffrist gegenüber einem tariflich unkündbaren Arbeitnehmer nicht lediglich die Anhörungsfrist von drei Tagen nach § 102 Absatz 2 Satz 3 BetrVG zusteht, sondern die volle Frist von einer Woche zur Stellungnahme gemäß § 102 Absatz 2 Satz 1 BetrVG (BAG, Urteil vom 12. Januar 2006 – 2 AZR 242/05).

Im Falle einer außerordentlichen Kündigung eines Betriebsratsmitglieds muss der Betriebsrat nicht nur angehört werden, sondern es ist die ausdrückliche Zustimmung des Betriebsrats erforderlich (§ 103 BetrVG). Das betroffene Betriebsratsmitglied ist von der Beschlussfassung natürlich ausgeschlossen und wird durch ein Ersatzmitglied vertreten.

Downloads und weiterführende Informationen

Ausführliche Erläuterungen zum Thema betriebsbedingte Kündigung finden Sie in der Info Recht Broschüre *Betriebsratsbeteiligung nach § 102 BetrVG* (Info Recht Datenbank).

Insgesamt ist wie bei allen Kündigungsarten eine ordentliche oder außerordentliche Kündigung unwirksam, wenn die Anhörung des Betriebsrats unterblieben ist. Dieser Mangel kann nicht nachträglich geheilt werden.

4.2 Besonderheiten bei der Kündigung einer Vielzahl von Arbeitnehmern

Bei der betriebsbedingten Kündigung einer Vielzahl von Arbeitnehmern in Betrieben mit mehr als zwanzig Arbeitnehmern, in denen ein Betriebsrat vorhanden ist, muss der Arbeitgeber prüfen, ob vor dem Ausspruch der betriebsbedingten Kündigungen Verhandlungen mit dem Betriebsrat über einen Interessenausgleich und / oder Sozialplan erforderlich sind.

Unter einer Betriebsänderung ist hierbei eine vom Arbeitgeber herbeigeführte Neuausrichtung, Rationalisierung oder Einschränkung betrieblicher Abläufe bis hin zur Stilllegung des Betriebs oder wesentlicher Betriebsteile zu verstehen.

4.2.1 Anzahl von Kündigungen

Die Pflicht über Interessenausgleich und Sozialplan zu verhandeln besteht, wenn zumindest erhebliche Teile der Belegschaft von betriebsbedingten Kündigungen betroffen sind. Das Bundesarbeitsgericht orientiert sich hierbei an den Vorgaben des § 17 Absatz 1 KSchG.

Demnach besteht die Verpflichtung, wenn

- in Betrieben mit in der Regel mehr als 20 und weniger als 60 Arbeitnehmern mehr als fünf Arbeitnehmer gekündigt werden,
- in Betrieben mit in der Regel mindestens 60 und weniger als 500 Arbeitnehmern zehn Prozent der Belegschaft oder aber mehr als 25 Arbeitnehmer gekündigt werden oder
- in Betrieben mit in der Regel mindestens 500 Arbeitnehmern mindestens 30 Arbeitnehmer gekündigt werden.

Zusätzlich hat das BAG eine weitere Erheblichkeitsschwelle bei größeren Unternehmen (d.h. ab 600 Arbeitnehmern) festgelegt, wenn mindestens fünf Prozent der Arbeitnehmer von einer Betriebsänderung im Sinne des § 111 BetrVG betroffen sind, vgl. BAG vom 31. Mai 2007 (2 AZR 497/06).

Allerdings gibt es für alle vorgenannten Schwellenwerte keine 30-Tages-Grenze wie in § 17 Absatz 1 KSchG. Liegen zwischen mehreren betriebsbedingten Kündigungen nur wenige Wochen oder Monate, kann dies die Vermutung begründen, dass eine einheitliche unternehmerische Entscheidung zu Grunde liegt. Der Arbeitgeber muss diese Vermutung dann ggf. widerlegen.

Ist die Schwelle überschritten, muss der Arbeitgeber den Betriebsrat umfassend und rechtzeitig informieren und sich mit ihm beraten, § 111 BetrVG. Damit eine Einflussnahme tatsächlich noch möglich ist, muss der Betriebsrat bereits vor Abschluss der Planungen einbezogen werden.

4.2.2 Interessenausgleich

Der Interessenausgleich im Sinne von § 112 BetrVG ist das schriftliche Einvernehmen zwischen dem Arbeitgeber und dem Betriebsrat über Art und Ausmaß einer vom Arbeitgeber gewollten Betriebsänderung.

Ein Interessenausgleich beinhaltet keinen einklagbaren Rechtsanspruch. Trotz eines Verstoßes seitens des Arbeitgebers gegen den Abschluss eines Interessenausgleichs sind betriebsbedingte Kündigungen in der Regel wirksam. Allerdings können Arbeitnehmer, die infolge dieser Abweichung entlassen werden, beim Arbeitsgericht Klage erheben, mit dem Antrag, den Arbeitgeber zur Zahlung einer Abfindung zu verurteilen (§ 113 Absatz 1 BetrVG).

Wichtig

Zwar besteht keine Pflicht für den Arbeitgeber einen Interessenausgleich durchzuführen, allerdings hat der Versuch einen Interessenausgleich herbeizuführen durchaus auch für den Arbeitgeber Vorteile. So können nämlich nach § 113 Absatz 3 BetrVG Arbeitnehmer, die aufgrund der Betriebsänderung entlassen werden oder andere Nachteile erleiden, die Zahlung einer Abfindung und / oder den Ausgleich anderweitiger wirtschaftlicher Nachteile verlangen, wenn der Arbeitgeber nicht einmal versucht hat mit dem Betriebsrat einen Interessenausgleich herbeizuführen. Dem Arbeitgeber ist also aus eigenen finanziellen Interessen zu raten, mit dem Betriebsrat ernsthaft über einen Interessenausgleich zu verhandeln.

Des Weiteren kann ein Interessenausgleich die vom Arbeitgeber geplanten Kündigungen erleichtern, wenn der Interessenausgleich gemäß § 1 Absatz 5 KSchG eine Namensliste enthält (siehe Punkt 2.3.7). Auf der Liste sind die Namen der Arbeitnehmer aufgeführt, die aufgrund der Betriebsänderung gekündigt werden müssen.

Die Erstellung einer Namensliste vermindert die Chancen einer erfolgreichen Kündigungsschutzklage der Arbeitnehmer, die auf der Liste stehen, ganz erheblich.

Wird ein geplanter Personalabbau auf der Grundlage eines unternehmenseinheitlichen Konzepts durchgeführt und sind mehrere Betriebe betroffen, so dass das Verteilungsproblem betriebsübergreifend gelöst werden muss, ist gemäß § 50 Absatz 1 BetrVG der Gesamtbetriebsrat für den Abschluss des Interessenausgleichs zuständig. Ist der Gesamtbetriebsrat für den Abschluss des Interessenausgleichs zuständig, folgt hieraus seine Zuständigkeit auch für die Vereinbarung der Namensliste (BAG, Urteil vom 19. Juli 2012 – 2 AZR 386/11).

Hinweis

Für das Eingreifen der Rechtsfolgen des § 1 Absatz 5 KSchG reicht es nicht aus, dass lediglich über Teile des geplanten Stellenabbaus ein Interessenausgleich mit Namensliste zustande kommt. Arbeitgeber und Betriebsrat müssen sich vielmehr über die gesamte geplante Betriebsänderung in einem Interessenausgleich verständigen (BAG, Urteil vom 17. März 2016 – 2 AZR 182/15).

Im Rahmen einer Insolvenz wird nach § 125 Absatz 1 Satz 1 InsO vermutet, dass die Kündigung der Arbeitsverhältnisse der bezeichneten Arbeitnehmer durch dringende betriebliche Erfordernisse, die einer Weiterbeschäftigung in diesem Betrieb oder einer Weiterbeschäftigung zu unveränderten Arbeitsbedingungen entgegenstehen, bedingt ist.

Downloads und weiterführende Informationen

Ausführliche Erläuterungen zum Thema Interessenausgleich finden Sie in der Info Recht Broschüre *Betriebsänderungen rechtssicher gestalten* (Info Recht Datenbank).

4.2.3 Sozialplan

Der Interessenausgleich steht in enger Beziehung zum Sozialplan. Gemäß § 112 Absatz 1 Satz 2 BetrVG ist ein Sozialplan die schriftliche Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat über den Ausgleich oder die Milderung der wirtschaftlichen Nachteile, die den Arbeitnehmern infolge der geplanten Betriebsänderung drohen. Der Sozialplan knüpft somit an die Folgen der Betriebsänderung an und soll die Auswirkungen und Folgen für die Betroffenen sozial verträglicher gestalten.

In ihrer Zielrichtung unterscheiden sich Interessenausgleich und Sozialplan somit grundlegend. Während der Interessenausgleich Art und Ausmaß der betrieblichen Änderung definiert, regelt der Sozialplan Art und Ausmaß der Entschädigung der betroffenen Arbeitnehmer, die durch die Betriebsänderung ihren Arbeitsplatz verlieren oder nur unter geänderten Bedingungen behalten können.

Downloads und weiterführende Informationen

Ausführliche Erläuterungen zum Thema Sozialplan finden Sie in der Info Recht Broschüre *Betriebsänderungen rechtssicher gestalten* (Info Recht Datenbank).

4.2.4 Massenentlassungsanzeige

Im Rahmen einer großen Anzahl betriebsbedingter Kündigungen muss nach den Vorgaben des § 17 Absatz 1 KSchG eine sogenannte Massenentlassungsanzeige durch den Arbeitgeber erfolgen. Eine solche Verpflichtung zur Anzeige gegenüber der Agentur für Arbeit liegt vor, wenn der Arbeitgeber innerhalb von 30 Kalendertagen:

- in Betrieben mit mehr als 20 und weniger als 60 Arbeitnehmern mehr als fünf Arbeitnehmer entlässt
- in Betrieben mit mindestens 60 und weniger als 500 Arbeitnehmern zehn Prozent der im Betrieb regelmäßig beschäftigten Arbeitnehmer oder aber mehr als 25 Arbeitnehmer entlässt,
- in Betrieben mit mindestens 500 Arbeitnehmern mindestens 30 Arbeitnehmer entlässt

Hinzu kommen im Falle einer Massenentlassung spezielle Informationspflichten gegenüber dem Betriebsrat nach § 17 Absatz 2 KSchG. Insbesondere muss der Betriebsrat schriftlich informiert werden über:

- die Gründe für die geplanten Entlassungen
- die Zahl und die Berufsgruppen der zu entlassenden Arbeitnehmer
- die Zahl und die Berufsgruppen der in der Regel beschäftigten Arbeitnehmer
- den Zeitraum, in dem die Entlassungen vorgenommen werden sollen
- die vorgesehenen Kriterien für die Auswahl der zu entlassenden Arbeitnehmer und
- die für die Berechnung etwaiger Abfindungen vorgesehenen Kriterien

Gemäß § 17 Absatz 3 Satz 1 KSchG hat der Arbeitgeber gleichzeitig mit der Massenentlassungsanzeige der Arbeitsagentur eine Abschrift der Mitteilung an den Betriebsrat zuzuleiten. Der Arbeitgeber muss der Massenentlassungsanzeige des Weiteren nach § 17 Absatz 3 Satz 2 KSchG eine Stellungnahme des Betriebsrats beifügen.

Eine ohne vorherige wirksame Massenentlassungsanzeige ausgesprochene Kündigung ist unwirksam. Dies gilt nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG, Urteil vom 22. November 2012 – 2 AZR 371/11) und nach der aktuellen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH, Urteile vom 30. Oktober 2025 – C-134/24 [Tomann] und C-402/24 [Sewel]). Die Kündigung kann das Arbeitsverhältnis nicht wirksam beenden, solange die Entlassungssperre des Art. 4 Abs. 1 der Massenentlassungs-Richtlinie (RL 98/59/EG) nicht abgelaufen ist, was eine wirksame Anzeige voraussetzt.

Downloads und weiterführende Informationen

Ausführliche Erläuterungen zum Thema Massenentlassungsanzeige finden Sie in der Info Recht Broschüre *Anzeigepflichtige Entlassungen* (Info Recht Datenbank).

5 Besonderheiten der betriebsbedingten Kündigung

Druckkündigung, Abfindungsanspruch und Betriebsübergang

5.1 Druckkündigung

Eine besondere Art der betriebsbedingten Kündigung stellt die sogenannte Druckkündigung dar, bei der Dritte auf den Arbeitgeber Druck ausüben, dem Arbeitnehmer zu kündigen.

5.1.1 Unechte Druckkündigung

Unter einer unechten Druckkündigung wird eine Situation verstanden, in der ein betroffener Arbeitnehmer einen möglichen Kündigungsgrund verursacht hat, auf den sich jedoch andere Arbeitnehmer oder Dritte berufen, damit der Arbeitgeber dem betroffenen Arbeitnehmer kündigt. In einem derartigen Fall ist die als Kündigungsgrund angeführte Drucksituation zunächst bezüglich des betroffenen Arbeitnehmers als personen-, verhaltens- oder betriebsbedingter Kündigungsgrund zu würdigen.

Eine unechte Druckkündigung liegt vor, wenn das Kündigungsverlangen nur der äußere Anlass für eine eigentlich nach § 626 Absatz 1 BGB begründete außerordentliche personen- oder verhaltensbedingte Kündigung ist. Die Rechtmäßigkeit ist nach den allgemeinen Grundsätzen für personen- oder verhaltensbedingte außerordentliche Kündigungen zu prüfen, da in diesen Fällen ein Kündigungsgrund i. S. d. § 1 Absatz 2 KSchG vorliegt. Deshalb ist eine Druckkündigung immer zunächst dahingehend zu prüfen, ob eine verhaltens- oder personenbedingte Kündigung vorliegt.

Beispiel

Ein Mitarbeiter wird gegenüber Kunden und Mitarbeitern gewalttätig. Diese wollen die Geschäftsverbindung lösen bzw. kündigen, wenn der Arbeitgeber dem Mitarbeiter nicht kündigt. Hier liegt eine unechte Druckkündigung vor, da ein verhaltensbedingter Kündigungsgrund gegeben ist und deshalb nicht zu dem Mittel der Druckkündigung gegriffen werden muss.

5.1.2 Echte Druckkündigung

Eine echte Druckkündigung liegt dagegen vor, wenn die Belegschaft oder Dritte die Kündigung eines Arbeitnehmers verlangen, ohne dass ein Kündigungsgrund nachweisbar ist. Für den Fall, dass der Arbeitgeber gegenüber dem betroffenen Arbeitnehmer keine Kündigung ausspricht, drohen die anderen Arbeitnehmer oder Kunden dem Arbeitgeber nachteilige Schritte an, beispielsweise Eigenkündigungen, Streik oder Nichterteilung eines wichtigen Auftrags durch einen Geschäftspartner. Der Arbeitgeber sieht sich in einem solchen Fall also gezwungen, die Kündigung auszusprechen. Eine echte Druckkündigung wird als eine betriebsbedingte Kündigung eingestuft.

Beispiel

A ist beim Arbeitgeber B als Busfahrer beschäftigt. Wegen seiner häufigen unverschuldeten Fehlzeiten ist A bei seinen Kollegen unbeliebt, da diesen dadurch eine erhebliche Mehrbelastung aufgebürdet wird. Eines Tages wenden sich die Kollegen an den Arbeitgeber B und erklären, dass sie nicht mehr für B arbeiten werden, wenn A nicht entlassen wird.

Wenn der Arbeitgeber hier zunächst vergeblich versucht hat, die Drucksituation zu beseitigen, kann eine Druckkündigung sozial gerechtfertigt sein.

Druckkündigungen werden nur als äußerste „Notmaßnahme“ zugelassen. Dementsprechend werden extrem hohe Anforderungen an die Wirksamkeit einer solchen Kündigung gestellt. Der Arbeitgeber muss sich zunächst schützend vor den betroffenen Arbeitnehmer gestellt haben und alle zumutbaren Mittel eingesetzt haben, um diejenigen Personen, von denen der Druck ausgeht, von der Drohung abzubringen. Es müssen für den Arbeitgeber bei Verwirklichung der Drohung schwere wirtschaftliche Schäden zu erwarten sein (BAG, Urteil vom 18. Juli 2013 – 6 AZR 420/12).

Hat der Arbeitgeber nichts unternommen, um die Belegschaft umzustimmen, ist eine außerordentliche Druckkündigung schon deshalb unwirksam. Es darf für den Arbeitgeber also keinen anderen Ausweg als die Kündigung geben, um einen unzumutbaren eigenen Schaden abzuwenden.

So kann vom Arbeitgeber unter Umständen beispielsweise der Versuch verlangt werden, als milderes Mittel eine einvernehmliche Lösung zwischen dem Drohenden und dem Arbeitnehmer herzustellen und für den Arbeitnehmer zunächst eine andere Beschäftigung zu suchen.

Verwehrt ist dem Arbeitgeber jedoch, sich auf eine Drucksituation zu berufen, die er selbst in vorwerfbarer Weise herbeigeführt hat.

Anders als beispielsweise bei der Verdachtskündigung ist der Arbeitgeber jedoch nicht verpflichtet, den Arbeitnehmer vor der Druckkündigung anzuhören.

Bei der Prüfung einer Druckkündigung findet im Unterschied zu einer klassischen betriebsbedingten Kündigung eine Sozialauswahl nicht statt.

Tipp

Es gibt also zwei grundsätzliche Voraussetzungen für den Arbeitgeber, um eine Druckkündigung wirksam durchsetzen zu können:

- Der Arbeitgeber muss in der ersten Phase seinen Arbeitnehmer unterstützen und versuchen, den Druck von Dritten abzubauen.
- Wenn diese Maßnahme noch nicht erfolgreich war, muss der Arbeitgeber durch Umsetzung / Umgestaltung des Arbeitsverhältnisses versuchen den Arbeitnehmer aus der Drucksituation zu bringen.

Diese Maßnahmen müssen vom Arbeitgeber auch nachgewiesen werden.

Sehr schlechte Chancen bei einer Druckkündigung vor Gericht zu gewinnen, hat der Arbeitgeber, wenn er durch Druck dazu bewegt worden ist, einen AGG-Verstoß zu begehen. Dies sind Fälle, in denen jemand wegen Rasse oder ethnischer Herkunft, Geschlecht, Religion oder Weltanschauung, Behinderung, Alter oder sexueller Identität gekündigt wird.

5.2 Abfindungsanspruch bei betriebsbedingter Kündigung

Nach § 1a Abs. 1 Satz 1 KSchG hat der Arbeitnehmer einen gesetzlichen Abfindungsanspruch, wenn der Arbeitgeber wegen dringender betrieblicher Erfordernisse kündigt und der Arbeitnehmer bis zum Ablauf der Klagefrist (§ 4 KSchG) keine Kündigungsschutzklage erhebt. Dieser Anspruch erfordert nach § 1a Abs. 1 Satz 2 KSchG allerdings einen expliziten Hinweis des Arbeitgebers in der Kündigungserklärung, dass die Kündigung auf dringende betriebliche Erfordernisse gestützt wird und der Arbeitnehmer bei Verstreichenlassen der Klagefrist die Abfindung beanspruchen kann. Der Arbeitnehmer muss bei einem entsprechenden Angebot des Arbeitgebers schlicht untätig bleiben.

Die Höhe der Abfindung nach § 1a Abs. 2 Satz 1 KSchG beträgt 0,5 Monatsverdienste für jedes Jahr des Bestehens des Arbeitsverhältnisses. Bei der Ermittlung der Dauer des Arbeitsverhältnisses ist ein Zeitraum von mehr als sechs Monaten auf ein volles Jahr aufzurunden (§ 1a Abs. 2 Satz 2 KSchG).

Es besteht keine rechtliche Verpflichtung zur Abgabe eines solchen Kündigungsschreibens inklusive Abfindungsangebot. Der Arbeitgeber kann vielmehr frei wählen, ob er eine Abfindung im Kündigungsschreiben zusagt oder – im Vertrauen auf die Wirksamkeit seiner

Kündigung – das Risiko ihrer gerichtlichen Überprüfung eingeht. Die Parteien sind trotz der gesetzlichen Regelung nicht an der Vereinbarung einer geringeren oder höheren als der vom Gesetz vorgesehenen Abfindung gehindert.

5.3 Betriebsbedingte Kündigung und gleichzeitiger Betriebsübergang

Kündigungen aus betriebsbedingten Gründen stehen manchmal im Zusammenhang mit einem Betriebs- oder Betriebsteilübergang.

Ein Betriebsübergang gemäß § 613a BGB kann u. a. in den folgenden Fällen vorliegen:

- Veräußerung eines ganzen Betriebs
- Veräußerung eines Betriebsteils
- Übernahme eines wesentlichen Teils des Personals
- Verschmelzung zweier Betriebe

Maßgeblich ist, dass eine wirtschaftliche Einheit übergeht, die nach dem Übergang ihre Identität gewahrt hat. Die folgenden sieben Kriterien sind hierbei besonders hervorzuheben:

- Die Art des betreffenden Unternehmens oder Betriebes (z. B. Produktionsbetrieb, Dienstleistungsbetrieb oder Handel)
- Übergang von materiellen Betriebsmitteln (z. B. Maschinen)
- Wert der immateriellen Aktiva im Zeitpunkt des Übergangs (z. B. Lizenzen, eine Marke, Know-how)
- Übernahme der Hauptbelegschaft durch den neuen Inhaber
- Übergang der Kundschaft (z. B. Stammkunden)
- Grad der Ähnlichkeit der vor und nach dem Übergang verrichteten Tätigkeit
- Dauer der eventuellen Unterbrechung der Tätigkeit (wichtig ist an dieser Stelle, dass eine komplette Betriebsstilllegung den Betriebsübergang ausschließt)

Insbesondere diesen aber auch anderen im Wege der Gesamtbetrachtung zu prüfenden Kriterien kommt je nach der Art der auszuübenden Tätigkeit verschiedenes Gewicht zu.

Im Falle eines Betriebsübergangs ordnet § 613a Absatz 1 Satz 1 BGB an, dass der neue Betriebsinhaber in alle Rechte und Pflichten der zum Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnisse eintritt. Das Arbeitsverhältnis bleibt also grundsätzlich bestehen, es erfolgt jedoch ein gesetzlich angeordneter Wechsel des Arbeitgebers.

Die Kündigung wegen eines Betriebsübergangs ist nach § 613a Absatz 4 Satz 1 BGB unwirksam. Eine Kündigung ist wegen des Betriebsübergangs ausgesprochen, wenn der Betriebsübergang die überwiegende Ursache, also der eigentliche Beweggrund für die Kündigung ist.

So sind bei einem Betriebsübergang notwendige unternehmerische Rationalisierungsmaßnahmen und damit unter Umständen verbundene betriebsbedingte Kündigungen durchaus möglich. In diesem Fall ist der Betriebsübergang nur der äußere Anlass, nicht aber der ursächliche und tragende Kündigungsgrund. Somit bleiben u. a. betriebsbedingte Kündigungen grundsätzlich nach § 613a Absatz 4 Satz 2 BGB möglich.

Aus dem gesetzlichen Schutz des Arbeitnehmers vor betriebsbedingten Arbeitgeberkündigungen gemäß § 1 Absatz 2 Satz 2 Nr. 1 b) KSchG und der damit verbundenen Möglichkeit der Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers auf einem anderen Arbeitsplatz folgt jedoch keine Verpflichtung des Arbeitgebers, einen Arbeitnehmer, der einem gemäß § 613a Absatz 1 BGB auf einen Erwerber übergangenen Betrieb zugeordnet war, einem anderen Betrieb zuzuordnen, wenn er dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses auf den Erwerber widersprochen hat. Dies gilt insbesondere für Fallgestaltungen, in denen eine analoge Anwendung des Rechtsgedankens des § 1 Absatz 2 Satz 2 Nr. 1b) KSchG dazu führt, dass der Arbeitnehmer ein Wahlrecht hätte, von welchem der Betriebserwerber er gemäß § 613a BGB übernommen“ werden möchte (BAG, Urteil vom 21. Februar 2013 – 8 AZR 877/11).

Wichtig

Um die Verkaufsfähigkeit eines Betriebs aufgrund eines Erwerberkonzeptes zu gewährleisten, kann in dem zu veräußernden Betrieb auch im Vorfeld des Verkaufs eine mit betriebsbedingten Kündigungen verbundene Arbeitsverdichtung erfolgen. Dies stellt dann keine unwirksame Kündigung wegen des Betriebsübergangs dar, wenn der Betriebsübergang selbst nicht der Kündigungsgrund ist, sondern die Rationalisierung.

Der Wiedereinstellungsanspruch des gekündigten Arbeitnehmers richtet sich, wenn es während des Laufs der Kündigungsfrist einer betriebsbedingten Kündigung zu einem Betriebsübergang kommt, gegen den Betriebserwerber. Gleiches gilt, wenn während des Laufs der Kündigungsfrist ein Betriebsübergang zwar beschlossen aber noch nicht vollzogen ist. In diesem Falle entsteht noch während des Bestandes des Arbeitsverhältnisses ein Anspruch des Arbeitnehmers auf Wiedereinstellung, der ab dem Zeitpunkt des Betriebsübergangs gemäß § 613a Absatz 1 BGB gegen den Erwerber gerichtet ist (BAG, Urteil vom 15. Dezember 2011 – 8 AZR 197/11).

Möglich ist auch die Regelung eines Wiedereinstellungsanspruchs in einer Betriebsvereinbarung für Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnisse aufgrund eines bevorstehenden Betriebsteilübergangs nach § 613a Absatz 1 Satz 1 BGB auf einen anderen Arbeitgeber übergehen, unter der aufschiebenden Bedingung, dass eine Weiterbeschäftigung innerhalb der neuen Gesellschaft aus betrieblichen Gründen nicht mehr möglich ist. Eine solche Regelung verstößt nicht gegen die Regelungssperre des § 77 Absatz 3 Satz 1 BetrVG (BAG, Urteil vom 24. April 2013 – 7 AZR 523/11).

Ansprechpartner/Impressum

Julius Jacoby
Grundsatzabteilung Recht

Telefon 089-551 78-237
julius.jacoby@vbw-bayern.de

Impressum
Alle Angaben dieser Publikation beziehen sich ohne jede Diskriminierungsabsicht grundsätzlich auf alle Geschlechter.

Herausgeber

vbw
Vereinigung der Bayerischen
Wirtschaft e. V.

Max-Joseph-Straße 5
80333 München

www.vbw-bayern.de

© vbw September 2026