

**8 Sa 342/11**  
3 Ca 6410/10  
(Arbeitsgericht Nürnberg)

Verkündet am: 10.02.2012

...  
Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle



## Landesarbeitsgericht Nürnberg

Im Namen des Volkes

### URTEIL

In dem Rechtsstreit

**A... R...**

- Kläger und Berufungsbeklagter -

Prozessbevollmächtigte:

D... R... GmbH

**g e g e n**

**Firma F... L... GmbH,**

vertreten durch die Geschäftsführer R... M..., G... M... und H... W...

- Beklagte und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte P..., B..., W...

hat die 8. Kammer des Landesarbeitsgerichts Nürnberg auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 27. Januar 2012 durch die Vizepräsidentin des Landesarbeitsgerichts **B o n f i g t** und die ehrenamtlichen Richter Alois Franz und Pelikan

**für Recht erkannt:**

1. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Nürnberg vom 04.04.2011, Az. 3 Ca 6410/10 wird auf Kosten der Berufungsführerin zurückgewiesen.
2. Die Revision wird nicht zugelassen.

**Tatbestand:**

Die Parteien streiten um eine ordentliche betriebsbedingte Arbeitgeberkündigung und um Weiterbeschäftigung.

Der am 06.08.1963 geborene Kläger ist seit dem 01.04.2000 bei der Beklagten als Redakteur beschäftigt. Sein monatliches Bruttogehalt beträgt EUR 4.800,00. Der Kläger ist verheiratet und für drei Kinder zum Unterhalt verpflichtet.

Die Beklagte, die eine Tageszeitung herausgibt, hat ihre Redaktion in A.... Sie unterhielt jedoch auch Redaktionsbüros in S..., U... und N....

Mit Schreiben vom 27.09.2010, dem Kläger zugegangen am 29.09.2010, kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis betriebsbedingt zum 31.03.2011. Zur Begründung wird vorgebracht, infolge rückläufiger Entwicklung im Anzeigenbereich und bei den Abonnements habe man die Entscheidung getroffen, die defizitären Redaktionsbüros in U... und S...

zum 30.09.2010 zu schließen. Der Kläger sei dem Büro in S... zugeordnet gewesen. Allen Arbeitnehmern dieser Redaktionsbüros sei gekündigt worden mit Ausnahme der Redakteurin Sc..., welche mit dem Kläger nicht vergleichbar sei. Mit Schreiben vom 17.09.2010 hatte die Beklagte den Betriebsrat zur beabsichtigten Kündigung angehört (Bl. 66, 67 d. A.). Dieser hatte der Kündigung mit Schreiben vom 23.09.2010 (Bl. 74 d. A.) widersprochen.

Mit der vorliegenden Klage wendet sich der Kläger gegen diese Kündigung. Er ist der Auffassung, dass das Beschäftigungsbedürfnis für seine Tätigkeit als Redakteur auch bei Schließung der Büros in U... und S... nicht weggefallen sei. Seit 2007 sei er zur Hälfte der Redaktion in N... zugewiesen und habe dort auch schon in der Vergangenheit immer wieder Vertretungen übernommen. Inhaltlich habe er nicht nur lokale Berichterstattung für den Raum S... geliefert, sondern auch für die Landkreisredaktion N... und für die regionale W...redaktion, die sich in A... befinde. Durch den Wegfall der Büros in S... und U... würden nunmehr zusätzliche Redakteure in N... eingesetzt.

Hinzu komme, dass eine vorzunehmende Sozialauswahl nicht durchgeführt worden sei. Dem Betriebsrat seien in der Anhörung vom 17.09.2010 hierzu keine Angaben gemacht worden. Dies habe der Betriebsrat auch in seinem Widerspruch ausdrücklich moniert. Eine Sozialauswahl wäre aber erforderlich gewesen, da es sich bei den Redaktionsbüros in S... und U... nicht um eigenständige Betriebe gehandelt habe. Insbesondere die Redakteurin U... G... und die Redakteure F... H... und O... He... seien sozial weniger schutzwürdig.

Die Beklagte dagegen ist der Auffassung, dass der Arbeitsplatz des Klägers mit Schließung der Redaktion in S... entfallen sei. Der Kläger sei allenfalls 2007 insgesamt zehn Wochen in der Redaktion in N... tätig gewesen und auch nur in wenigen Ausnahmefällen als Zulieferer für die Landkreis- und W...redaktion tätig geworden. In S... sei er nicht voll ausgelastet gewesen. Im Büro in N... habe es keine Beschäftigungsmöglichkeit gegeben.

Vor Ausspruch der Kündigung sei die erforderliche Sozialauswahl bezogen auf die Redakteurinnen und Redakteure vorgenommen worden. Der Kläger sei mit der Redakteurin U... G... nicht vergleichbar, weil diese lediglich als Teilzeitkraft beschäftigt sei. Die Redak-

teure H... und He... seien zwar kürzer als der Kläger beschäftigt, sie seien aber mit ihm nicht vergleichbar, da diese ausnahmslos als so genannte Springer eingesetzt würden. Der Kläger habe aber anlässlich seiner Einstellung unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass er keinesfalls bereit sei, so genannte Springertätigkeiten auszuüben. Der Redakteur, der das 65. Lebensjahr vollendet habe, sei der Lokalchef und mit dem Kläger nicht vergleichbar.

Die Anhörung des Betriebsrats sei ordnungsgemäß erfolgt, dem Betriebsrat seien die Sozialdaten der einzubeziehenden Redakteurinnen und Redakteure bekannt gewesen. Aufgrund der im Vorfeld geführten Unterredungen sei dem Betriebsrat auch bekannt gewesen, welche Redakteurinnen und Redakteure vom Ausspruch der Kündigung betroffen waren.

Mit Urteil des Arbeitsgerichts Nürnberg vom 04.04.2011 hat dieses für Recht erkannt:

1. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten vom 27.09.2010 nicht beendet wurde.
2. Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens zu unveränderten arbeitsvertraglichen Bedingungen als Redakteur weiterzubeschäftigen.
3. Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.
4. Der Streitwert wird auf EUR 19.200,00 festgesetzt.
5. Eine gesonderte Zulassung der Berufung erfolgt nicht.

Das Arbeitsgericht hat seine Entscheidung im Wesentlichen damit begründet, dass die Betriebsratsanhörung nicht ordnungsgemäß erfolgt sei. Die Beklagte habe nach eigenen Angaben eine Sozialauswahl, bezogen auf die Redakteurinnen und Redakteure, vorgenommen. In der schriftlichen Betriebsratsanhörung befinden sich aber hierzu keinerlei Angaben. Die Beklagte habe auch nicht behauptet, den Betriebsrat ergänzend mündlich bezüglich ihrer Überlegungen, zur Sozialauswahl informiert zu haben. Sie habe lediglich dargelegt, dass dem Betriebsrat die Sozialdaten der Redakteurinnen und Redakteure be-

kannt gewesen seien und der Betriebsrat gewusst habe, welche Redakteurinnen und Redakteure vom Ausspruch der Kündigung betroffen worden seien. Nachdem feststehe, dass die Gründe bezüglich der Auswahl der zu Kündigenden dem Betriebsrat nicht mitgeteilt worden seien, sei die Betriebsratsanhörung nicht ordnungsgemäß erfolgt und der Klage deshalb vollumfänglich stattzugeben.

Gegen dieses der Beklagten am 10.05.2011 zugestellte Urteil hat diese mit Berufungsschrift vom 09.06.2011, eingegangen beim Landesarbeitsgericht Nürnberg am selben Tage, Berufung eingelegt und diese mit Berufungsbegründungsschriftsatz vom 10.08.2011, ebenfalls am selben Tage eingegangen, begründet. Die Berufungsbegründungsfrist war bis zum 10.08.2011 verlängert worden.

In der Berufung hält die Beklagte ihren bisherigen Rechtsstandpunkt aufrecht. Sie trägt insbesondere vor, dass dem Betriebsrat die Sozialdaten des Klägers, Kündigungsfrist und -termin und die Kündigungsgründe vorgetragen worden seien. Es gelte der Grundsatz der subjektiven Determinierung, sodass nur die für die Kündigung als ausschlaggebend angesehenen Umstände mitzuteilen seien. Der Betriebsrat sei über die Gründe der beabsichtigten Kündigung vollumfänglich informiert gewesen. Dem Betriebsrat seien auch die Sozialdaten der einbezogenen Redakteurinnen und Redakteure bekannt gewesen. Es habe deshalb aus der Sicht der Beklagten keine Veranlassung bestanden, die Sozialdaten der übrigen Redakteure nochmals gesondert darzustellen. Dem Betriebsrat sei auch bekannt gewesen, dass die Redakteure H... und He... mit dem Kläger nicht vergleichbar seien, da diese als Springer tätig sind, wo hingegen der Kläger eine derartige Tätigkeit definitiv abgelehnt habe. Selbst eine fehlende Kenntnis des Betriebsrats von den Sozialdaten bzw. der Vergleichbarkeit des Klägers mit den anderen Redakteurinnen und Redakteuren hätte allenfalls dazu geführt, dass es dem Betriebsrat zunächst nicht möglich gewesen wäre, von seinem Widerspruchsrecht nach § 102 Abs. 3 Nr. 1 BetrVG Gebrauch zu machen.

**In der Berufung beantragt deshalb die Beklagte:**

1. Das am 04.04.2011 verkündete Endurteil des Arbeitsgerichts Nürnberg - Gerichtstag Ansbach - (Az.: 3 Ca 6410/10) wird abgeändert.
2. Die Klage wird abgewiesen.
3. Der Kläger hat die Kosten beider Instanzen zu tragen.

**Der Kläger dagegen beantragt:**

1. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Nürnberg vom 04.04.2011, Az.: 3 Ca 6410/10 wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Der Kläger trägt vor, dass es richtig sei, dass die Personalien des Klägers, seine Unterhaltspflichten, die Dauer seiner Betriebszugehörigkeit etc. dem Betriebsrat korrekt mitgeteilt worden seien. Richtig sei auch, dass dem Betriebsrat nur die Gründe mitzuteilen seien, die aus der subjektiven Sicht des Arbeitgebers die Kündigung rechtfertigen würden, für seinen Kündigungsentschluss maßgeblich seien. Hier habe die Beklagte lediglich ihre wirtschaftliche Lage und die wirtschaftliche Lage anderer Zeitungen oberflächlich beschrieben. Ein Wegfall des Beschäftigungsbedarfs lasse sich hieraus nicht ableiten. Das Anhörungsschreiben an den Betriebsrat erhalte auch keinerlei Ausführungen bezüglich der Überlegungen, die zu der vom Arbeitgeber getroffenen Sozialauswahl geführt hätten. Es sei noch nicht einmal die Namen von vergleichbaren Arbeitnehmern genannt. Insoweit sei der Betriebsrat auch nicht mündlich informiert worden. Die Beklagte habe erst im Kündigungsschutzverfahren mit Schriftsatz vom 01.02.2011 eine Liste mit Beschäftigten beigefügt und sei erst dann auf einzelne Redakteure dieser Liste eingegangen. Eine umfassende und ausreichende Darlegung der Sozialauswahl sei hierin nicht zu sehen. Es fehle insbesondere an einer abschließenden Darlegung der vergleichbaren Arbeitnehmer. Es sei unmöglich, dass dem Betriebsrat eine Nichtvergleichbarkeit der Redakteure H... und He... bekannt gewesen sei, da die Vergleichbarkeit entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten doch gerade gegeben sei. Abzustellen sei im Übrigen darauf, dass der Kläger

sich nicht geweigert habe, als Springer tätig zu werden. Lediglich bei seinem Einstellungsgespräch im Jahre 2000 habe er den Wunsch nach einem festen Einsatzgebiet geäußert. Er sei aber nie auf die Frage der Bereitschaft zur Springertätigkeit angesprochen worden.

Bezüglich des weiteren Vortrags der Parteien wird auf den Tatbestand des Ersturteils und die im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze Bezug genommen und gemäß § 69 Abs. 2 ArbGG von einer nochmaligen Darstellung im Einzelnen abgesehen.

### **Entscheidungsgründe:**

Die Berufung ist statthaft und zulässig und insbesondere in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt und begründet worden (§§ 64 Abs. 2, 64 Abs. 6 Satz 1, 66 Abs. 1 Satz 1 ArbGG, 519, 520 Abs. 3 ZPO).

In der Sache hat die Berufung keinen Erfolg. Das Arbeitsgericht hat zu Recht der Klage stattgegeben, weil es bereits an einer ordnungsgemäßen Betriebsratsanhörung fehlt. Auf die zutreffenden überzeugenden und ausführlich dargelegten Gründe des Erstgerichts wird vollumfänglich verwiesen und um Wiederholungen zu vermeiden von einer nochmaligen Darstellung der Gründe gemäß § 69 Abs. 2 ArbGG abgesehen. Die Berufungskammer schließt sich dieser Begründung vollumfänglich an. Im Hinblick auf das Berufungsvorbringen, das keine neuen entscheidungserheblichen Tatsachen enthält, wird noch kurz auf Folgendes hingewiesen.

Nach § 102 Abs. 1 Satz 2 BetrVG hat der Arbeitgeber dem Betriebsrat die Gründe für die Kündigung mitzuteilen. Dabei ist der Betriebsrat dann ordnungsgemäß angehört, wenn ihm der Arbeitgeber neben Angaben zur Person, insbesondere die aus seiner Sicht tragenden Umstände, unterbreitet (subjektive Determination, BAG vom 15.11.1995, AP Nr. 73 zu § 102 BetrVG 1972). Der Arbeitgeber hat bei betriebsbedingten Kündigungen

den Betriebsrat über die Gründe für die vorgenommene Sozialauswahl zu unterrichten. Die Begründung der Auswahlentscheidung ist dem Betriebsrat unaufgefordert mitzuteilen (BAG vom 15.12.1994, AP Nr. 67 zu § 1 Betriebsbedingte Kündigung).

Hierzu hat die Beklagte vorgetragen, dass der Betriebsrat über die Gründe und Hintergründe der beabsichtigten Kündigung vollumfänglich informiert gewesen sei und dass ihm bezüglich der Sozialauswahl die persönlichen Daten aller Redakteure bekannt gewesen seien, auch die persönlichen Daten der Mitarbeiter G..., H... und He.... Sie hat aber nicht substantiiert dargelegt, dass und inwieweit sie dem Betriebsrat mitgeteilt hat, aus welchen Gründen diese Mitarbeiter aus der erforderlichen Sozialauswahl herausgenommen worden sind bzw. diese trotz besserer Sozialdaten nicht gekündigt worden sind. Dem Betriebsrat wurde insbesondere, auch nach dem Vortrag der Beklagten, nicht mitgeteilt, warum die sozial stärkeren drei oben genannten Arbeitnehmer nicht vorrangig gekündigt worden sind. Im vorgelegten Schreiben an den Betriebsrat werden hierzu keine Ausführungen gemacht und die Beklagte hat auch nicht konkret behauptet, dass die Gründe, die sie zur getroffenen Auswahl bewogen haben, Teilzeittätigkeit bzw. Springertätigkeit, dem Betriebsrat mitgeteilt worden seien. Damit hat die Beklagte die von ihr selbst behauptete und getroffene Sozialauswahlentscheidung dem Betriebsrat nicht ordnungsgemäß mitgeteilt und die Betriebsratsanhörung ist damit fehlerhaft.

Hätte die Beklagte dagegen eine Sozialauswahl nicht vorgenommen, was von ihr selbst aber nicht behauptet wird, dann wäre zwar das Anhörungsverfahren ordnungsgemäß erfolgt und aufgrund der subjektiven Determination die Anhörung nicht unwirksam. Die Kündigung wäre dann aber wohl wegen fehlender Vornahme der Sozialauswahl unwirksam. Hierauf braucht aber nicht im Einzelnen eingegangen zu werden, da es vorliegend bereits an der ordnungsgemäßen Betriebsratsanhörung fehlt.

Das Erstgericht hat deshalb zu Recht der Klage stattgegeben, ebenso dem Weiterbeschäftigungsantrag. Die Berufung war deshalb mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Die Zulassung der Revision war nicht veranlasst, da die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür nicht erfüllt sind.

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diese Entscheidung ist ein Rechtsmittel nicht gegeben;  
auf § 72 a ArbGG wird hingewiesen.

Bonfigt  
Vizepräsidentin des  
Landesarbeitsgerichts

Franz  
ehrenamtlicher Richter

Pelikan  
ehrenamtlicher Richter