



Ausfertigung

Arbeitsgericht Berlin

Geschäftszeichen (bitte immer angeben)

1 Ca 16509/12



Verkündet

am 18.04.2013

Barth, Gerichtsbeschäftigte

als Urkundsbeamter/in
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes

Urteil

In Sachen

- Klage

Prozessbevollmächtigte/r:

**Klehr Rechtsanwälte Partnerschaft, Oranienburger Str. 4-5, 10178
Berlin**

gegen

- Beklagte

Prozessbevollmächtigte/r:

hat das Arbeitsgericht Berlin, 1. Kammer, auf die mündliche Verhandlung vom 18.04.2013 durch die Richterin am Arbeitsgericht Wollgast als Vorsitzende sowie die ehrenamtliche Richterin Frau Siebert und den ehrenamtlichen Richter Herrn Durst für Recht erkannt:

- I. 1. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis zwischen dem Kläger und der Beklagten durch das Schreiben vom _____ weder zum _____ noch zum nächst möglichen Termin aufgelöst worden ist.
2. Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger zu den Bedingungen im Anstellungsvertrag vom _____ nebst Anlage 1, nebst Anlage 2, nebst Anlage 4 sowie dem 4. Nachtrag zum Anstellungsvertrag und dem 5. Nachtrag zum Anstellungsvertrag vom _____ (Anlagenkonvolut K 10) als _____ für den deutschen Markt in der außerbetrieblichen Arbeitsstätte _____ bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung über den Feststellungsantrag weiter zu beschäftigen.
- II. Von den Kosten des Rechtsstreits tragen bei einem Kostenstreitwert von 39.145,01 Euro der Kläger 7 %, die Beklagte 93 %.
- III. Der Wert des Streitgegenstandes für das Urteil wird auf 36.413,96 Euro festgesetzt.

Tatbestand

Die Parteien streiten über eine betriebsbedingte Kündigung und Weiterbeschäftigung.

Der am _____ geborene Kläger steht insgesamt seit dem _____ zuletzt zu der Beklagten, die regelmäßig mehr als zehn Arbeitnehmer beschäftigt, in einem Arbeitsverhältnis als _____. Er hat keine Unterhaltsverpflichtungen. Sein monatliches Bruttoentgelt beläuft sich auf durchschnittlich _____.

Die Beklagte ist ein _____ das zu einem _____ mit Hauptsitz in _____ gehört. Der Kläger war schwerpunktmäßig im _____ tätig. Seine Aufgaben ergeben sich aus der Anlage 1 zum ursprünglichen Arbeitsvertrag, auf die vollumfänglich Bezug genommen wird (Blatt 19 der Akten).

Nachdem als Arbeitsorte des Klägers zunächst _____ dann _____ vertraglich vereinbart waren, erbrachte der Kläger seit einer weiteren Vertragsänderung seit August _____ zuletzt seine Tätigkeit von einem _____ aus. Wegen dieser Vertragsänderung wird auf die Anlage K 4 „4. Nachtrag zum Anstellungsvertrag“ (Blatt 34 und 35 der Akten) Bezug genommen. Ziffer 1 des Ausgangsarbeitsvertrages vom _____ lautet auszugsweise:

„...“

1.2.

behält sich vor, das Aufgabengebiet des Mitarbeiters entsprechend seinen Qualifikationen und Fähigkeiten inhaltlich und/oder örtlich abzugrenzen, zu erweitern oder einzuschränken sowie seine Tätigkeit an einen anderen Ort in Deutschland zu verlegen. ...“.

Der Kläger nahm von seinem _____ aus Kundenbesuche auch außerhalb _____ wahr.

Auch nach der Vertragsänderung hinsichtlich des Ausübens der Tätigkeit von einem _____ aus blieb der Kläger personell dem Standort _____ der Beklagten zugeordnet. Dort ist die Personalabteilung der Beklagten ansässig. Für den weiteren Standort _____ existierte zum Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung keine

Personalabteilung; die in beschäftigten Arbeitnehmer wurden vielmehr ebenfalls von aus mit betreut.

Am traf der Geschäftsführer der Beklagten einen Beschluss, der u. a. Veränderungen im Bereich des Gaskundengeschäftes zum Gegenstand hat. Nach diesem Beschluss sollte ab dem 1. November 2012 im Bereich des Gasgeschäfts keine Neuakquise mehr erfolgen, sondern lediglich noch vorhandene Bestandskunden betreut werden. Auch die Entwicklung neuer Produkte im Bereich des Gasgeschäfts sollte zum 1. Februar 2013 eingestellt werden. Ferner sollten die Vertriebsregionen West und Süd zum 1. Februar 2013 geschlossen werden. Der Geschäftsführungsbeschluss sieht ferner für den Standort noch einen zum 1. Februar 2013 und für den Standort einen sowie einen Mitarbeiter in Doppelfunktion als Mitarbeiter ebenfalls zum 1. Februar 2013 vor. Wegen der weiteren Einzelheiten dieses Beschlusses wird auf die Anlage B 3 (Blatt 99 – 102 der Akten), dort der Unterpunkt 3 „Sales“ Bezug genommen.

Nach dem Vorliegen des Bescheides der Bundesagentur für Arbeit über die vorgenommene Massenentlassungsanzeige kündigte die Beklagte dem Kläger mit Schreiben vom das er am erhielt, zum

Der Kläger wendet sich mit seiner der Beklagten am zugestellten Klageschrift gegen diese Kündigung. Er rügt insbesondere ihre fehlende soziale Rechtfertigung sowie die Ordnungsgemäßheit der Sozialauswahl.

Der Kläger behauptet, seine Aufgaben umfassten zu etwa 50 % die Betreuung von Bestandskunden. Die Unterstützung bei der Entwicklung neuer Produkte mache lediglich etwa 2 % aus. Der Wegfall seines Arbeitsplatzes durch den getroffenen Geschäftsführungsbeschluss sei bereits deshalb nicht nachvollziehbar dargetan. Weiter sei die Sozialauswahl nicht ordnungsgemäß durchgeführt worden. Er sei nach den arbeitsvertraglichen Bestimmungen deutschlandweit einsetzbar, so dass die Sozialauswahl bundesweit hätte durchgeführt werden müssen. Auch handele es sich bei den Standorten und lediglich um Betriebsstätten.

Der Kläger beantragt zuletzt unter Rücknahme eines allgemeinen Feststellungsantrages sinngemäß

1.

festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis zwischen ihm und der Beklagten durch das Schreiben vom _____ weder zum _____ noch zum _____ nächst möglichen Termin aufgelöst worden ist,

2.

für den Fall des Obsiegens mit dem Antrag zu 1.,

die Beklagte zu verurteilen, ihn zu den Bedingungen im Anstellungsvertrag vom _____ nebst Anlage 1, nebst Anlage 2, nebst Anlage 4 sowie dem 4. Nachtrag zum Anstellungsvertrag und dem 5. Nachtrag zum Anstellungsvertrag vom _____ (Anlagenkonvolut K 10) als _____ für den deutschen Markt in der außerbetrieblichen Arbeitsstätte _____ am Wohnsitz des Mitarbeiters in _____ bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung über den Feststellungsantrag weiter zu beschäftigen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie behauptet, der Kläger habe bislang im Umfang von ca. 75 % Neuakquise von Kunden und zu ca. 10 % unterstützende Aufgaben bei der Entwicklung neuer Produkte jeweils im Gaskundengeschäftsbereich wahrgenommen und bietet hierfür Zeugenbeweis an. Der Geschäftsführungsbeschluss vom 20. Oktober 2012 werde wie dort vorgesehen umgesetzt, weshalb die bisherigen Aufgaben des Klägers zu nahezu 90 % zum Ablauf der Kündigungsfrist in Wegfall gerieten. Die verbleibenden etwa 10 %, so die Beklagte weiter, könnten ohne überobligationsmäßige Belastungen von den Mitarbeitern _____ mit erledigt werden. Denn diese befassten sich bislang zu einem erheblichen Teil ihrer Arbeitszeit ebenfalls mit Neuakquise und hätten im Nachgang zu dem Geschäftsführungsbeschluss künftig Kapazitäten im

Umfang jeweils ca. 25 % ihrer 40-Stunden-Wochen frei. Auch hierfür bietet die Beklagte Zeugenbeweis an.

Die Beklagte ist der Ansicht, eine Sozialauswahl sei bereits nicht durchzuführen gewesen, weil der Kläger im Hinblick auf die dann zurückzulegenden Entfernungen nicht im Rahmen billigen Ermessens nach oder versetzbar sei. Jedenfalls aber, so die Beklagte weiter, sei der im Betrieb beschäftigte Mitarbeiter allein mit dem Kläger vergleichbar und weise sämtlichst sozial schutzbedürftigere Sozialdaten auf: Er sei Jahre alt, gegenüber unterhaltsverpflichtet und seit dem bei ihr beschäftigt.

Wegen des übrigen Vorbringens der Parteien wird auf die zwischen ihnen gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf die in den Sitzungsniederschriften protokollierten Erklärungen der Parteien Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage ist vollumfänglich begründet.

I.

1.

Der Feststellungsantrag ist begründet, weil das Arbeitsverhältnis durch die streitgegenständliche Kündigung nicht aufgelöst worden ist. Denn diese erweist sich als unwirksam.

a)

Ihre Wirksamkeit wird nicht bereits gemäß §§ 7 Hs. 1, 4 S. 1 KSchG vermutet, weil der Kläger rechtzeitig innerhalb der 3-Wochen-Frist Klage erhoben hat.

b)

Die Kündigung ist wegen fehlender sozialer Rechtfertigung gemäß § 1 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 KSchG unwirksam.

aa)

Die Beklagte hat nach Auffassung der Kammer bereits nicht nachvollziehbar dargelegt, dass die Kündigung durch dringende betriebliche Erfordernisse, die einer

Weiterbeschäftigung des Klägers entgegenstünden, bedingt ist, insbesondere dass der Arbeitsplatz des Klägers weggefallen ist.

Angesichts des Bestreitens des Klägers hinsichtlich der Zeitanteile der von ihm wahrgenommenen Aufgabenkomplexe hätte sich die Beklagte nicht auf die bloße Behauptung, der Kläger verrichte nahezu 90 % Tätigkeiten im Bereich der Akquise und Entwicklung neuer Produkte, die in Wegfall gerieten, beschränken dürfen. Auch der von ihr hier angebotene Zeugenbeweis stellt sich als bloßer Ausforschungsbeweisantritt dar, weil kein nachvollziehbarer Tatsachenvortrag, etwa in Form einer Liste der bislang vom Kläger betreuten Bestandskunden einerseits, der von ihm in der Vergangenheit akquirierten Neukunden andererseits und den darauf anfallenden Zeitanteilen, vorliegt.

Es kommt hinzu, dass auch die weitere Behauptung der Beklagten, die nach ihrer Kalkulation verbleibenden rd. 10 % der Aufgabenanteile des Klägers könnten unproblematisch von drei weiteren Mitarbeitern übernommen werden, ebenfalls nur auf pauschalen und vom Kläger bestrittenen Zahlen beruht. Auch hier hat die Beklagte nämlich lediglich behauptet, ohne dies mit nachvollziehbarem und einer Beweiserhebung zugänglichen Zahlenmaterial zu unterfüttern, die Mitarbeiter

hätten künftig Kapazitäten im Umfang von jeweils etwa $\frac{1}{4}$ ihrer 40 Stunden-Wochen zur Verfügung. Weder finden sich Angaben zur Zusammensetzung der Aufgabenanteile dieser drei Mitarbeiter in der Vergangenheit noch Vortrag dazu, inwiefern sich künftig eine Reduzierung um etwa $\frac{1}{4}$ und in welchen Bereichen ergeben soll. Auch dies wäre angesichts des Bestreitens des Klägers erforderlich gewesen, um insbesondere ausschließen zu können, dass die Beklagte im Hinblick auf das Postulat des Vorrangs der Änderungs- gegenüber der Beendigungskündigung verpflichtet war, dem Kläger im Wege der Änderungskündigung eine Teilzeitstelle mit den verbleibenden Aufgaben anzutragen.

bb)

Weiter erweist sich die Kündigung auch als sozial ungerechtfertigt gemäß § 1 Abs. 3 S. 1 KSchG wegen nicht ordnungsgemäßer Sozialauswahl.

Die Sozialauswahl ist betriebsbezogen durchzuführen und setzt eine Vergleichbarkeit der betroffenen Mitarbeiter voraus.

Was eine Versetzbarkeit des Klägers anbelangt, so ergibt sich aus dem 4. Nachtrag zu seinem Arbeitsvertrag, dass dieser lediglich Ziffer 1.1. des Ausgangsvertrages ändert und weitere Unterpunkte einführt. Ansonsten heißt es unter Ziffer 3 des 4. Nachtrages zum Anstellungsvertrag:

„Im Übrigen bleibt der Vertrag unverändert.“

Damit gilt insbesondere Ziffer 1.2. des Ausgangsarbeitsvertrages in der bisherigen Fassung weiter. In diesem Passus ist ausdrücklich eine örtliche Versetzungsmöglichkeit des Klägers vorgesehen.

Einer solchen örtlichen Versetzungsmöglichkeit des Klägers steht nach Auffassung der Kammer auch nicht etwa § 106 S. 1 GewO, der vorsieht, dass bei der Ausübung des Weisungsrechts billiges Ermessen zu berücksichtigen ist, entgegen. Angesichts des Umstands, dass der Kläger in der Vergangenheit bereits und zugeordnet war einerseits, weiter des Umstands, dass es sein Aufgabenbild prägt, Reisetätigkeiten zu Kunden vorzunehmen, erscheint eine Versetzung nach oder auch in örtlicher Hinsicht zumutbar.

Auch handelt es sich nach dem eigenen Vortrag der Beklagten jedenfalls bei dem Standort nicht um einen eigenen Betrieb i.S.d. Kündigungsschutzgesetzes, so dass etwa eine Sozialauswahl im Hinblick auf die Zuordnung des Klägers zum Standort nicht auf erstreckt werden müsste. Denn die Beklagte trägt selber vor, dass es in und für keine eigenständige Personalabteilung gibt sondern dass die diesbezüglichen Aufgaben von der zentralen Personalabteilung von aus mit wahrgenommen werden. Im Hinblick auf das maßgebliche Kriterium der Ansprechpartner in personellen und sozialen Angelegenheiten kommt dem Standort damit nicht der Charakter eines Betriebes sondern lediglich der einer Betriebsstätte zu.

Da die Beklagte trotz entsprechender Aufforderung durch den Kläger bereits in der Klageschrift entgegen § 1 Abs. 3 S. 1 Hs. 2 KSchG keine Angaben zu den Sozialdaten des auch nach ihrem Geschäftsführungsbeschlusses vom 20. Oktober 2012 in vorhandenen wenigstens einen weiteren gehalten hat, wird die fehlende Ordnungsgemäßheit der Sozialauswahl vermutet.

Auch der Klageantrag zu 2. ist begründet.

Nach den vom Großen Senat des Bundesarbeitsgerichts entwickelten Grundsätzen hat der Kläger im Hinblick auf das erstinstanzliche Obsiegen mit dem Kündigungsschutzantrag einen Anspruch auf vorläufige Weiterbeschäftigung zu den bisherigen vertraglichen Bedingungen, wie sie sich aus den im Tenor zu I.2. aufgeführten vertraglichen Bestandteilen ergeben.

II.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 46 Abs. 2 S. 1 ArbGG i.V.m. §§ 91, 269 Abs. 3 S. 2 ZPO. Danach hat die Beklagte als unterliegende Partei hinsichtlich der zuletzt noch anhängigen Anträge insoweit, der Kläger wegen teilweiser Klagerücknahme insoweit die Kosten des Rechtsstreits zu tragen. Dabei wurde für den der Quotenbildung zugrunde liegenden zu bildenden Kostenstreitwert der zurückgenommene allgemeine Feststellungsantrag mit 1/10 von drei Bruttomonatsentgelten in Ansatz gebracht.

III.

Der gemäß § 61 Abs. 1 ArbGG stets im Urteil festzusetzende Wert des (verbleibenden) Streitgegenstandes beläuft sich gemäß § 46 Abs. 2 S. 1 ArbGG i.V.m. § 42 Abs. 3 S. 1 Hs. 1 GKG, §§ 3 Hs. 1, 5 Hs. 1 ZPO für den Kündigungsschutzantrag auf drei durchschnittliche Bruttomonatsentgelte, also 27.310,47 EUR. Der Weiterbeschäftigungsantrag fiel mit einem Bruttomonatsentgelt an.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann von d. Beklagten Berufung eingelegt werden.

Die Berufungsschrift muss von einem zugelassenen Rechtsanwalt oder einem Vertreter einer Gewerkschaft bzw. einer Arbeitgebervereinigung oder eines Zusammenschlusses solcher Verbände eingereicht werden.
Die Berufungsschrift muss innerhalb

einer Notfrist von einem Monat

bei dem

Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg,
Magdeburger Platz 1, 10785 Berlin ,

eingegangen sein.

Die Berufungsschrift muss die Bezeichnung des Urteils, gegen das die Berufung gerichtet wird, sowie die Erklärung enthalten, dass Berufung gegen dieses Urteil eingelegt werde.

Die Berufung ist gleichzeitig oder innerhalb

einer Frist von zwei Monaten

in gleicher Form schriftlich zu begründen.

Der Schriftform wird auch durch Einreichung eines elektronischen Dokuments im Sinne des § 46 c ArbGG genügt. Nähere Informationen dazu finden sich auf der Internetseite unter www.berlin.de/erv.

Beide Fristen beginnen mit der Zustellung des in vollständiger Form abgesetzten Urteils, spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung.

Dabei ist zu beachten, dass das Urteil mit der Einlegung in den Briefkasten oder einer ähnlichen Vorrichtung für den Postempfang als zugestellt gilt. Dies gilt nicht bei Zustellungen gegen Empfangsbekanntnis gemäß § 174 ZPO.

Wird bei der Partei eine schriftliche Mitteilung abgegeben, dass das Urteil auf der Geschäftsstelle eines Amtsgerichts oder einer von der Post bestimmten Stelle niedergelegt ist, gilt das Schriftstück mit der Abgabe der schriftlichen Mitteilung als zugestellt, also nicht erst mit der Abholung der Sendung.

Das Zustellungsdatum ist auf dem Umschlag der Sendung vermerkt.

Für d. Kläger/in ist keine Berufung gegeben.

Von der Begründungsschrift werden zwei zusätzliche Abschriften zur Unterrichtung der ehrenamtlichen Richter erbeten.

Weitere Statthaftigkeitsvoraussetzungen ergeben sich aus § 64 Abs.2 ArbGG:

"Die Berufung kann nur eingelegt werden,

a) wenn sie in dem Urteil zugelassen worden ist,

b) wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 600 Euro übersteigt,

c) in Rechtsstreitigkeiten über das Bestehen, das Nichtbestehen oder die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses oder

d) wenn es sich um ein Versäumnisurteil handelt, gegen das der Einspruch an sich nicht statthaft ist, wenn die Berufung oder Anschlussberufung darauf gestützt wird, dass der Fall schuldhafter Versäumung nicht vorgelegen habe."

SOWEIT DIE KOSTEN FÜR DEN ZURÜCKGENOMMENEN TEIL DER KLAGE d. Kläger/in auferlegt worden sind, kann von d. Kläger/in sofortige Beschwerde eingelegt werden, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes zweihundert Euro übersteigt. Die Beschwerde muss innerhalb einer Notfrist von zwei Wochen nach Zustellung der Entscheidung bei dem **Arbeitsgericht Berlin oder dem Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg, Magdeburger Platz 1, 10785 Berlin**, schriftlich eingegangen sein oder zu Protokoll der Geschäftsstelle erklärt werden. Die Beschwerdeschrift muss die Bezeichnung der angefochtenen Entscheidung sowie die Erklärung enthalten, dass Beschwerde gegen sie eingelegt werde. Die Beschwerde soll begründet werden. Der Schriftform wird auch durch Einreichung eines elektronischen Dokuments im Sinne des § 46 c ArbGG genügt. Nähere Informationen dazu finden sich auf der Internetseite unter www.berlin.de/erv.

Alle Fristen beginnen mit der Zustellung der Entscheidung, spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach ihrer Verkündung.

Dabei ist zu beachten, dass das Urteil mit der Einlegung in den Briefkasten oder einer ähnlichen Vorrichtung für den Postempfang als zugestellt gilt. Dies gilt nicht bei Zustellungen gegen Empfangsbekanntnis gemäß § 174 ZPO.

Wird bei der Partei eine schriftliche Mitteilung abgegeben, dass das Urteil auf der Geschäftsstelle eines Amtsgerichts oder einer von der Post bestimmten Stelle niedergelegt ist, gilt das Schriftstück mit der Abgabe der schriftlichen Mitteilung als zugestellt, also nicht erst mit der Abholung der Sendung. Das Zustellungsdatum ist auf dem Umschlag der Sendung vermerkt.
Für d. Beklagten ist keine sofortige Beschwerde gegeben.

gez. Wollgast

Ausgefertigt

Barth
Barth
Gerichtsbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle des
Arbeitsgerichts Berlin

