



Lindner  
Regierungsbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

**LANDESARBEITSGERICHT DÜSSELDORF**  
**IM NAMEN DES VOLKES**  
**URTEIL**

**In dem Rechtsstreit**

des Herrn **N. X.**, H. Str. 4, O.,

**- Kläger und Berufungskläger -**

**Prozessbevollmächtigte:** Rechtsanwälte Weber & Partner GbR,  
Theodor-Heuss-Ring 19 - 21, 50668 Köln,

**g e g e n**

1. die **U. Q. T. GmbH**, vertreten durch den Geschäftsführer U. C., S. Straße  
51, E.,

**- Beklagte und Berufungsbeklagte -**

2. die **E. AG**, vertreten durch den Vorstand E. A., N. Straße 137, T.,

**- Beklagte und Berufungsbeklagte -**

3. die **U. Q. T. Tec N. GmbH**, vertreten durch den Geschäftsführer U. C., T.  
feld 22-28, N.,

**- Beklagte und Berufungsbeklagte -**

**Prozessbevollmächtigte zu 1. – 3.:** Assessor Schmidt,  
AGV Metall- und Elektroindustrie  
Düsseldorf und Umgebung e.V.,  
Achenbachstraße 28,  
40237 Düsseldorf,

Urteil berichtigt gem. Beschluss

vom 04.12.2013  
Düsseldorf, den 06.01.2014  
Lindner  
Regierungsbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

hat die 4. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf  
auf die mündliche Verhandlung vom 18.09.2013  
durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Quecke als  
Vorsitzenden sowie den ehrenamtlichen Richter Pieper und die ehrenamtliche  
Richterin Schmidt-Wefels

**für R e c h t erkannt:**

**Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts  
Düsseldorf vom 18.02.2013 – 14 Ca 3433/12 – wird unter Abweisung  
der Klageerweiterung gegen die Beklagte zu 3) zurückgewiesen.**

**Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt der Kläger.**

**Die Revision wird für den Kläger hinsichtlich des Verfahrens gegen  
die Beklagte zu 1) zugelassen.**

**Im Übrigen wird sie nicht zugelassen.**

### **TATBESTAND:**

Die Parteien streiten über die Rechtswirksamkeit einer seitens der Beklagten zu  
1) erklärten Kündigung, über die Weiterbeschäftigung des Klägers sowie über  
den Fortbestand seines Arbeitsverhältnisses mit der Beklagten zu 2) und in  
zweiter Instanz auch mit der Beklagten zu 3).

Der 1964 geborene, verheiratete und einem Kind zum Unterhalt verpflichtete  
Kläger ist bei der Beklagten zu 1) bzw. deren Rechtsvorgängerin seit dem

01.06.1999 als Prozessingenieur zu einem Jahresbruttoentgelt i.H.v. ca. 69.200,00 Euro beschäftigt. Er ist Mitglied des Betriebsrates und Schwerbehindertenvertreter. Die Beklagte zu 1) gehört dem U.-Konzern an und stellte Fahrzeuglenkungen für die Beklagte zu 2) – zuvor firmierend als E. AG (E.) – her. Die Beklagte zu 3) ist die hundertprozentige Tochtergesellschaft der Beklagten zu 1) und befasst sich am Standort N. a.d.R. mit der Lenkungsmontage.

Am 26.09.2007 schloss die Beklagte zu 1) mit dem bei ihr gebildeten Betriebsrat einen Interessenausgleich (Anlagenkonvolut K5), auf dessen konkreten Inhalt Bezug genommen wird. Danach plante sie die Stilllegung ihres Betriebes zum 31.12.2012. In Ziff. 4 und 5 des Interessenausgleichs heißt es:

#### „4. Beschäftigungsperspektiven

Mit Schreiben vom 02.05.2007 hat die E. die Zusage gegenüber Teilen der Belegschaft von U.-PSTD erteilt, ihnen eine Beschäftigung im Werk 065 E. oder in anderen Werken anzubieten. Eine Kopie dieses Schreibens der E. vom 02.05.2007 wird als Anlage diesem Interessenausgleich beigelegt. Die Zusage der E. ist an die Bedingung geknüpft, dass bis zum 31.12.2012 die bestellten Lenkgetriebe in vollem Umfang rechtzeitig und in der vereinbarten Qualität geliefert werden.

Die U. Technologies AG hat mit Schreiben vom 24.09.2007 der Belegschaft U.-PSTD die Zusage erteilt, denjenigen die nicht von der E. übernommen werden, ein Arbeitsplatzangebot innerhalb des U.-Konzerns, möglichst in der Region, zu unterbreiten.

Um MitarbeiterInnen, die eine berufliche Zukunft außerhalb des U.-Konzerns anstreben, einen Arbeitsplatzwechsel zu erleichtern, haben die Betriebsparteien bereits zum 02.02.2007 eine Betriebsvereinbarung zur Mobilität abgeschlossen.

#### 5. Personalabbau

Soweit Beschäftigte weder bei der E., noch im U.-Konzern oder bei anderen Unternehmen ein neues Arbeitsverhältnis eingehen, werden im Rahmen der in drei Phasen geplanten Betriebsschließung die Arbeitsverhältnisse durch fristgerechte, betriebsbedingte Kündigungen beendet. (...).“

In der Zusage der Beklagten zu 2) vom 02.05.2007 (Bl. 31 d.A.) heißt es:

„1. E. bietet allen direkten Arbeitnehmern der U. GmbH, Werk E., bis 31.12.2012 eine Beschäftigungsmöglichkeit an, soweit sie am 01.05.2007 das 52. Lebensjahr noch nicht vollendet haben. (...) Das Arbeitsplatzangebot für diese direkten Mitarbeiter, die vor dem 01.01.1995 in einem Arbeitsverhältnis beschäftigt waren, wird im Regelfall in E. sein, für Mitarbeiter, die danach in ein Arbeitsverhältnis eingetreten sind, wird das Arbeitsplatzangebot im Regelfall an anderen Standorten des E.-Konzerns (Deutschland), insbesondere im Werk X., sein. Darüber hinaus erhalten 25 Arbeitnehmer im indirekten Bereich der U. GmbH, Werk E., soweit sie am 01.05.2007 das 52. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, ein Angebot für einen Arbeitsplatz im indirekten Bereich im E.-Konzern (Deutschland), voraussichtlich im Werk X.. Damit erhalten ca. 180 bis 190 Arbeitnehmer ein Arbeitsplatzangebot im E.-Konzern.“

In der Zusage der U. Technologies AG vom 24.09.2007 heißt es:

„An die Belegschaft der U. Q. T. GmbH

...

U. Technologies wird denjenigen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern, die nicht von dem DC-Angebot erfasst werden, Alternativen im U.-Konzern – möglichst in der Region – anbieten. Zudem werden wir uns bemühen, auch Angebote anderer Unternehmen für einen freiwilligen Wechsel bereitzustellen.

Sollte trotz aller Anstrengungen kein Arbeitsplatz angeboten werden können, haben Betriebsrat und Geschäftsführung einen Sozialplan verhandelt, der auch in diesem Fall eine sozialverträgliche Lösung ermöglicht. ...“

Im Anschluss wurde die Beklagte zu 1) von der Beklagten zu 2) damit beauftragt, die Endbevorratung der produzierten Lenkungen vorzunehmen. Um die Versorgung mit Lenkungen auch später noch zu gewährleisten, beauftragte die Beklagte zu 2) u.a. das in der Türkei ansässige Unternehmen I. der ebenfalls türkischen I.-Gruppe sowie die Firma A. Lenksysteme mit der Durchführung von Anpassungsentwicklungen und künftiger Produktion.

Am 11.05.2011 kam es zwischen der U. AG, dem Konzernbetriebsrat und der IG Metall zu u.a. folgender Vereinbarung (Bl. 190 d.A.):

### „Zukunft und Beschäftigung

Vereinbarung zur strategischen Weiterentwicklung des U.-Konzerns

Der U.-Konzern Vorstand hat entschieden, dem Aufsichtsrat der U. AG eine strategische Neuausrichtung vorzuschlagen.

Im Rahmen der bewährten Unternehmenskultur vereinbaren der Vorstand, der Konzernbetriebsrat und die IG Metall Folgendes:

1. Aus Anlass der Maßnahmen zur strategischen Weiterentwicklung werden betriebsbedingte Kündigungen durch U. ausgeschlossen. (...)“.

Im März 2012 erwarb die Beklagte zu 2) von der Beklagten zu 1) das u.a. aus Zeichnungen, Fertigungsplänen und Lieferantennachweisen bestehende Know-How an den LS8-Zweikreislenkungen (sog. Intellectual Property [IP]; vgl. Anlagen K14-K16).

Am 19.03.2012 unterrichtete die Beklagte zu 1) den Betriebsratsvorsitzenden über die geplanten 155 anzeigepflichtigen Entlassungen gemäß § 17 KSchG (Bl. 761 d.A.). Am 22.03.2012 erstattete sie Massenentlassungsanzeige bei der Bundesagentur für Arbeit (BA – Anlagenkonvolut B1). In einer Anlage des Anzeigenformulars vermerkte sie, die Stellungnahme des Betriebsrats werde „umgehend nach Erhalt nachgereicht“ (Bl. 655 d.A.). Am Ende des Formulars der BA heißt es: „Fehlen Angaben oder Unterlagen der unter... [5] bezeichneten Art ganz oder teilweise, wird die Anzeige erst nach Eingang dieser vollständigen Angaben bzw. Unterlagen wirksam.“ Unter [5] wird in dem Formular die Vorlage der Stellungnahme des Betriebsrats behandelt. Am 03.04.2012 gab der Betriebsrat eine Stellungnahme zu den beabsichtigten Massenentlassungen ab (Bl. 671 d.A.). Mit E-Mail vom 10.04.2012 leitete die Beklagte zu 1) die Stellungnahme des Betriebsrats an die BA weiter (Bl. 673 d.A.). Unter dem 07.05.2012 beschied diese den Antrag positiv (Anlage B2).

Mit Schreiben vom 26.04.2012 hörte die Beklagte zu 1) den Betriebsrat zum Ausspruch der beabsichtigten Kündigung des Klägers an (Anlage B21). Der Betriebsrat widersprach der Kündigung unter Angabe von Gründen mit Schreiben vom 30.04.2012 (Anlage K4). Mit Schreiben vom 21.05.2012 (Anlagen K3, B22) kündigte die Beklagte zu 1) das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger zum

31.12.2012. Ebenfalls kündigte sie die Arbeitsverhältnisse der weiteren 154 Arbeitnehmer. Die Arbeitsverhältnisse der befristet beschäftigten Arbeitnehmer liefen zum 31.12.2012 aus. Ferner traf die Beklagte zu 1) eine Reihe von Maßnahmen zur Einstellung der Produktion am Standort E.. Diese wurde am 21.12.2012 eingestellt, seit dem 07.01.2013 werden die Anlagen demontiert, u.a. von Mitarbeitern der türkischen Firma I., die von der Beklagten Maschinen erwarb.

Mit seiner am 06.06.2012 beim Arbeitsgericht Düsseldorf eingegangenen Klage hat sich der Kläger gegen die Kündigung gewendet, seine Weiterbeschäftigung als Prozessingenieur durch die Beklagte zu 1) begehrt und unter dem Gesichtspunkt des Betriebsüberganges ein Fortbestehen seines Arbeitsverhältnisses mit der Beklagten zu 2) geltend gemacht. Der Betrieb der Beklagten zu 1), die eine etwaige Stilllegung nicht hinreichend dargelegt habe, sei von der Beklagten zu 2) übernommen worden. Die Beklagte zu 2) benötige offensichtlich weiterhin Lenkungen und habe zu diesem Zweck den Betrieb der Beklagten zu 1) insgesamt zurückerworben. Dass auch andere Unternehmen – u.a. I. – Maschinen etc. erworben haben und Lenkungen produzieren, stehe einem Betriebsübergang auf die Beklagte zu 2) nicht entgegen, da diese erst nach Erwerb des Betriebes von der Beklagten zu 1) beschlossen habe, Aufträge, Fertigungslinien und Produktionsabläufe an verschiedene Zulieferer – u.a. I. und die zweitinstanzliche Beklagte zu 3) – zu übertragen (Bl. 332 f., 436 f. d.A.). Die unternehmerische Entscheidung aus dem Jahr 2007, die im Interessenausgleich zum Ausdruck komme, sei dementsprechend überholt. So seien Mitarbeiter auch nach dem 31.12.2012 noch bei der Beklagten zu 1) tatsächlich tätig bzw. seien von ihr um Unterstützung bei der Einarbeitung von I.-Mitarbeitern gebeten worden.

Ferner hat sich der Kläger auf die Beschäftigungszusagen der E., der U. Technologies AG und auf Konzernbetriebsvereinbarungen des U.-Konzerns berufen. Zudem habe die Beklagte zu 1) ihn anstelle des Mitarbeiters E. auf der neu zu besetzenden Stelle in der Personalabteilung über den 31.12.2012 hinaus beschäftigen können. Die Kündigung sei auch nach § 1 Abs. 3 KSchG sozial un-

gerechtfertigt, da die Beklagte zu 1) eine Sozialauswahl unter Einbeziehung der Mitarbeiter aus N. hätte durchführen müssen, da beide Unternehmen einen gemeinsamen Betrieb unterhielten. Der Kläger hat weiter die Fehlerhaftigkeit der Massenentlassungsanzeige und der Betriebsratsanhörung gerügt und sich auf den Sonderkündigungsschutz nach § 15 KSchG sowie auf § 613a Abs. 4 BGB berufen.

Demgegenüber haben die Beklagten behauptet, der E. er Betrieb werde endgültig geschlossen und nicht – insbesondere nicht durch I., die Beklagte zu 2) oder die zweitinstanzliche Beklagte zu 3) – fortgeführt. Nach dem 31.12.2012 würden nur noch fünf Arbeitnehmer mit Abwicklungsarbeiten betraut. Die weiteren vom Kläger angeführten Gründe stünden der Wirksamkeit der Kündigung ebenfalls nicht entgegen.

Mit Urteil vom 18.02.2013, auf dessen Tatbestand und Entscheidungsgründe Bezug genommen wird, hat das Arbeitsgericht die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, die Kündigung sei nicht gemäß § 1 KSchG unwirksam. Im Zeitpunkt ihres Zugangs habe eine ausreichend sichere Prognose bestanden, dass der Standort E. zum 31.12.2012 geschlossen würde. Die Beschäftigung von einigen wenigen Arbeitnehmern mit Abwicklungs- und Restaufgaben stünde dem nicht entgegen. Es liege auch kein Betriebsübergang auf die türkische Firma I. oder die Tochtergesellschaft der Beklagten zu 1), die zweitinstanzliche Beklagte zu 3), oder die Beklagte zu 2) vor. Ferner fehle eine anderweitige Weiterbeschäftigungsmöglichkeit für den Kläger. Dieser könne sich nicht auf die Weiterbeschäftigung als Personalreferent (Stelle E.) berufen. Auch scheide eine konzernweite Weiterbeschäftigung aus. Der Kläger habe sich nicht an dem Prozedere für die Teilnahme am Konzern-Arbeitsmarkt gemäß der Konzern-Arbeitsmarktrichtlinie beteiligt. Zudem habe er keine freie Stelle insoweit benannt. Die Kündigung scheitere auch nicht an einer fehlerhaften Sozialauswahl. Die Beklagte zu 1) habe ihren Betrieb vollständig geschlossen. Eine gemeinsame Sozialauswahl mit dem Betrieb der Beklagten zu 3) in N. a.d.R. scheide aus; zum einen handele es sich nicht um einen Gemeinschaftsbetrieb, zum anderen gebe es keine gemeinsame Sozialauswahl bei Schlie-

ßung eines der beteiligten Betriebe. Auf den Sonderkündigungsschutz als Betriebsratsmitglied und Schwerbehindertenobmann könne sich der Kläger nicht berufen, da der Betrieb geschlossen werde. Die Betriebsratsanhörung sei gemäß § 102 BetrVG ordnungsgemäß erfolgt. Die Kündigung sei auch nicht wegen fehlerhafter Massenentlassungsanzeige nach § 17 KSchG unwirksam; der Kläger habe hierzu keine konkreten Rügen vorgetragen. Schließlich sei die Kündigung auch nicht im Hinblick auf die Zusagen für eine Weiterbeschäftigung durch verschiedene Arbeitgeber unwirksam. Die Zusage der Beklagten zu 2) vom 02.05.2007 sei nicht als Kündigungshindernis auszulegen. Zudem seien ihre Voraussetzungen nicht gegeben. Die Vereinbarung zwischen dem Konzernvorstand der U. AG, dem Konzernbetriebsrat und der IG-Metall vom 11.05.2011 beziehe sich allein auf Maßnahmen zur strategischen Weiterentwicklung, nicht aber auf frühere Umstrukturierungsmaßnahmen. Die Konzernbetriebsvereinbarung zum Konzern-Arbeitsmarkt habe keine Bedeutung für die Wirksamkeit der ausgesprochenen Kündigung.

Gegen das ihm am 05.03.2013 zugestellte Urteil hat der Kläger am 05.04.2013 Berufung eingelegt und diese innerhalb der bis zum 06.06.2013 verlängerten Frist am 05.06.2013 begründet. Er macht weiter geltend, dass die Kündigung der Beklagten zu 1) unwirksam und der Betrieb nicht stillgelegt worden sei, sondern ein Betriebsübergang vorliege. Hierzu begehrt er – zunächst hilfsweise, seit dem 17.07.2013 unbedingt (Bl. 774) – weiter die Feststellung, dass ein Arbeitsverhältnis mit der Beklagten zu 2) und – erstmals im Berufungsrechtszug – mit der Beklagten zu 3) bestehe. Die Beklagte zu 2) sei auf eine Fortsetzung der Lenkungsproduktion für die weiterhin von ihr hergestellten Lkw angewiesen. Sie habe den Kern der Fertigung der Beklagten zu 1) übernommen und lasse die Lenkung von der Firma I./I., der Beklagten zu 3) oder dritten Firmen als „verlängerten Werkbänken“ unter ihrer Regie herstellen. Ungeachtet dessen hätte die Beklagte zu 1) ihn gemäß § 15 Abs. 4 KSchG über den 31.12.2012 hinaus auch für Rest- und Abwicklungsaufgaben einsetzen müssen. Insoweit bestreitet der Kläger, dass die Beklagte lediglich mit fünf Arbeitnehmern restliche Arbeiten ausführe und behauptet, dass sie weitere eigene sowie Leiharbeitnehmer einsetze.



Der Kläger hält daran fest, dass die Kündigung wegen fehlerhafter Sozialauswahl unwirksam sei, da der E.er Betrieb der Beklagten zu 1) und der N.er. Betrieb der Beklagten zu 3) einen Gemeinschaftsbetrieb gebildet hätten. Ferner rügt der Kläger Fehler bei der Betriebsratsanhörung sowie im Verfahren zur Massenentlassung nach § 17 KSchG. Schließlich meint er, vor Ausspruch einer Beendigungskündigung hätte ihm ein Beschäftigungsangebot gemäß der Konzernbetriebsvereinbarung vom 29. März 2006 und der Richtlinie zum Konzern-Arbeitsmarkt des U.-Konzerns vom 01.04.2006 gemacht werden müssen.

Nach Rücknahme eines Antrages auf Weiterbeschäftigung gemäß § 102 Abs. 5 BetrVG beantragt der Kläger,

1. festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis nicht durch die Kündigung vom 21.05.2012 beendet wird;
2. festzustellen, dass zwischen ihm und der Beklagten zu 2) aufgrund Übergangs des Arbeitsverhältnisses im Zusammenhang mit einem Betriebsübergang ein Arbeitsverhältnis zu bisherigen unveränderten vertraglichen Bedingungen gemäß dem Arbeitsvertrag mit der Beklagten zu 1) vom 18.12.2000 als Prozessingenieur fortbesteht;
3. im Falle des Obsiegens mit dem Klageantrag zu 1. die Beklagte zu 1) zu verurteilen, ihn auch nach Ablauf der Kündigungsfrist bis zum rechtskräftigen Abschluss des Rechtsstreits weiter zu beschäftigen, hilfsweise zu geänderten vertraglichen Bedingungen;
4. festzustellen, dass zwischen ihm und der Beklagten zu 3) aufgrund Übergangs des Arbeitsverhältnisses im Zusammenhang mit einem Betriebsübergang ein Arbeitsverhältnis zu bisherigen unveränderten vertraglichen Bedingungen gemäß dem Arbeitsvertrag mit der Beklagten zu 1) vom 18.12.2000 als Prozessingenieur fortbesteht.

Die Beklagten zu 1) bis 3) beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte zu 1) trägt vor, dass sie in E. keine Fahrzeuglenkung mehr herstelle. Sie habe lediglich einige wenige Maschinen (Anlage K11, Bl. 216 d.A.) an die Beklagte zu 2) als Eigentümerin zurückgegeben. Im Übrigen legt die Beklagte eine Liste der getätigten Maschinenverkäufe vor (Bl. 648 d.A.) und stellt einen Betriebsübergang in Abrede. Über den 31.12.2012 hinaus habe sie lediglich fünf Arbeitnehmern mit Abwicklungsarbeiten beschäftigt, keine Leih- oder sonstigen Arbeitnehmer. Ein Gemeinschaftsbetrieb mit dem N. Betrieb der Beklagten zu 3) bestehe nicht. Es bestünden gesonderte Personalabteilungen sowie getrennte Betriebsräte. Betriebsratsanhörung und Massenentlassungsverfahren seien ordnungsgemäß durchgeführt worden. Insbesondere habe der Betriebsrat vor Erstattung der Massenentlassungsanzeige hinsichtlich der geplanten Schließung und Entlassungen in ständigem Kontakt mit dem Arbeitgeber gestanden.

Die Beklagten zu 2) und 3) bestreiten einen Betriebsübergang auf sie. Die Maschinen und Anlagen seien im Wesentlichen an die Firma I./I. veräußert worden. Die Lenkungsproduktion des E.er Betriebes werde durch die weiteren Beklagten nicht fortgeführt.

Das Berufungsgericht hat Beweis erhoben darüber, ob über den 31.12.2012 hinaus Arbeiten in größerem Umfang im E.er Betrieb durchgeführt wurden und ob zwischen Betriebsrat und der Beklagten zu 1) vor dem 22.03.2012 Gespräche über die Massenentlassungen geführt wurden. Auf die Niederschrift der Sitzung vom 18.09.2013 (Bl. 946 ff. d.A.) wird verwiesen. Wegen des weiteren Berufungsvorbringens der Parteien wird auf ihre in zweiter Instanz gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie ihre Protokollerklärungen Bezug genommen.

## **ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:**

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Die Kündigung vom 24.07.2012 hat das Arbeitsverhältnis, wie das Arbeitsgericht zu Recht erkannt hat, zum 31.12.2012 beendet. Sie ist gem. § 15 Abs. 4 KSchG aufgrund der Betriebschließung zulässig. Mit Rest- und Abwicklungsaufgaben brauchte die Beklagte den Kläger nicht zu beschäftigen. Ein Betriebsübergang hat nicht stattgefunden. Eine anderweitige Möglichkeit zur Weiterbeschäftigung i.S.v. § 1 Abs. 2 S. 2 KSchG bestand nicht. Einer Sozialauswahl gemäß § 1 Abs. 3 KSchG bedurfte es nicht. Auch andere Unwirksamkeitsgründe, insbesondere eine fehlerhafte Betriebsratsanhörung oder Massenentlassungsanzeige, liegen nicht vor. Beschäftigungszusagen stehen der Wirksamkeit der Kündigung schließlich ebenfalls nicht entgegen. Demgemäß kann der Kläger keine Weiterbeschäftigung von der Beklagten zu 1) verlangen und besteht kein Arbeitsverhältnis zur Beklagten zu 2) oder zur Beklagten zu 3).

I. Die Kündigung vom 21.05.2012 ist wirksam und hat das Arbeitsverhältnis des Klägers zum 31.12.2012 aufgelöst.

1. Die Wirksamkeit der Kündigung ist grundsätzlich nach § 15 Abs. 4 KSchG zu beurteilen. Der Kläger war im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung Mitglied des Betriebsrats und Obmann der Schwerbehindertenvertretung. Gemäß § 15 Abs. 4 KSchG ist im Falle einer Betriebsstilllegung die Kündigung eines Mitglieds des Betriebsrats frühestens zum Zeitpunkt der Stilllegung zulässig, es sei denn, dass seine Kündigung zu einem früheren Zeitpunkt durch zwingende betriebliche Erfordernisse bedingt ist. Das Gleiche gilt gemäß § 96 Abs. 3 SGB IX für den Kündigungsschutz eines Obmanns der Schwerbehindertenvertretung. § 15 Abs. 4 KSchG ist lex specialis zu § 1 KSchG (BAG 22.09.2005 – 2 AZR 544/04, NZA 2006, 558).

Die Beklagte hat ihren Betrieb in E. gemäß ihrer Planung im Interessenausgleich vom 26.09.2007 stillgelegt. Eine Betriebsstilllegung setzt die Auflösung der zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer bestehenden Betriebs- und Pro-

duktionsgemeinschaft voraus, die ihre Veranlassung und zugleich ihren sichtbaren Ausdruck darin findet, dass der Unternehmer die bisherige wirtschaftliche Betätigung in der ernstlichen Absicht einstellt, die Weiterverfolgung des bisherigen Betriebszweckes dauernd oder für eine ihrer Dauer nach unbestimmte, wirtschaftlich nicht unerhebliche Zeitspanne aufzugeben (BAG 27.09.1984 - 2 AZR 309/83, EzA § 613 a BGB Nr. 40; BAG 22.05.1985 - 5 AZR 173/84, NZA 1985, 773). Diese Voraussetzungen liegen vor.

a. Die Beklagte hat den Standort E. vollständig geschlossen. Die Maschinen wurden nicht über den 21.12.2012 hinaus für die Produktion von Lenkungen benutzt. Seit Januar 2013 wurden bzw. werden sie abgebaut. Die Miet-, Pacht-, Geschäftsbesorgungs- und Arbeitsverträge sind gekündigt. Dies ist zwischen den Parteien zweitinstanzlich unstrittig. Es folgt im Übrigen aus den Aussagen der Zeugen C., T., X. und C.. Die Stilllegung des Betriebes hatte im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung bereits greifbare Formen angenommen. Auf die entsprechenden Ausführungen im Urteil des Arbeitsgerichts (S. 9 bis 11) wird Bezug genommen.

b. Zeitpunkt der Stilllegung war der 31.12.2012. Der Kläger war nicht über diesen Zeitpunkt hinaus weiter zu beschäftigen.

Gemäß § 15 Abs. 4 KSchG ist die Kündigung frühestens zum Zeitpunkt der Stilllegung zulässig. Die geschützten Arbeitnehmer werden demgemäß grundsätzlich mit der letzten Gruppe von Arbeitnehmern entlassen, es sei denn, dass ihre Kündigung zu einem früheren Zeitpunkt durch zwingende betriebliche Erfordernisse bedingt ist (BAG 26.10.1967 – 2 AZR 492/66, AP Nr. 17 zu § 13 KSchG). Tritt nach Ausspruch der Kündigung zum geplanten Stilllegungszeitpunkt eine unvorhergesehene Verzögerung ein, endet das Arbeitsverhältnis des geschützten Arbeitnehmers ohne weiteres erst zum nächsten Kündigungstermin nach tatsächlicher Stilllegung. Entfällt die Stilllegung nachträglich insgesamt, wird die Kündigung „gegenstandslos“ (BAG 23.04.1980 – 5 AZR 49/78, NJW 1980, 2543; BAG 14.09.1994 – 2 AZR 75/94, EzA § 103 BetrVG 1972 Nr. 36).

Einer Betriebsstilllegung steht es nicht entgegen, wenn wenige Arbeitnehmer für kurze Zeit mit Abwicklungs- und Aufräumarbeiten weiterbeschäftigt werden (BAG 17.09.1957 - 1 AZR 352/56, AP Nr. 8 zu § 13 KSchG; BAG 16.09.1982 - 2 AZR 271/80, AP Nr. 4 zu § 22 KO). Diese Annahme scheidet in der Regel aus, wenn die Aufräumarbeiten nicht mehr kurzfristig abgewickelt werden können und es sich bei den mit Abwicklungsarbeiten beschäftigten Arbeitnehmern nicht nur um eine geringe Anzahl handelt (BAG 21.11.1985 – 2 AZR 33/85, juris).

Zur Überzeugung des Berufungsgerichts steht aufgrund der Beweisaufnahme fest, dass die Beklagte über den 31.12.2012 hinaus nur fünf Arbeitnehmer mit Rest- und Abwicklungsaufgaben beschäftigt hat, nämlich Frau C., Frau G. und Herrn E. mit restlichen Personalarbeiten wie Abrechnungen erstellen und Zeugnisse schreiben, den Ausbildungsleiter P. bis zum 31.01.2013 zur abschließenden Betreuung der Auszubildenden und den Leiter Instandhaltung X. zur Beaufsichtigung und Koordinierung der Abbauarbeiten. Insbesondere hat die Beklagte über den 31.12.2012 hinaus weder eigene noch Leiharbeiter mit den eigentlichen Abbauarbeiten oder sonstigen Tätigkeiten beschäftigt. Dies wurde übereinstimmend von allen Zeugen bestätigt. Die vom Kläger benannten Arbeitnehmer erwiesen sich als Beschäftigte der Firma X., die seit Jahren mit Wissen des Betriebsrats für die Beklagte zu 1) als selbständiger Dienstleister im Bereich Wartung, Instandhaltung und Störungsbeseitigung tätig ist. Anhaltspunkte für das Gegenteil sind nicht ersichtlich. Soweit der Kläger auf die manuelle Bedarfsanforderung vom 19.12.2012 abstellt, in der von Frau C. 280.000 € für Leiharbeitskräfte für den Zeitraum „bis 31.12.2013“ angefordert wurden (Bl. 896 d.A.), handelte es sich, wie die Beweisaufnahme deutlich ergab, um ein schlichtes Tippversehen (richtig: 31.12.2012). Dies wurde per E-Mail vom 20.12.2012 sogleich klargestellt (Bl. 898 d.A.). Die Zeugin C. konnte auch plausibel darlegen, dass die Summe von 280.000 € für Leiharbeitseinsätze im Dezember 2012 anfiel.

Die Beklagte war nach Auffassung des Berufungsgerichts auch nicht gehalten, die vorgenannten Abwicklung- und Restarbeiten dem Kläger zu übertragen. Der Kläger war als Prozessingenieur und faktisch freigestelltes Mitglied des Betriebsrats und der Schwerbehindertenvertretung offenkundig nicht dazu in der Lage, aus dem Stand heraus diese Aufgaben zu übernehmen. Dass er vor Jahren einmal Personalaufgaben ausgeführt hat, befähigte ihn dazu nicht. Das gilt auch für die Abwicklung der restlichen Berufsausbildung (Ausbildungsmeister P.) und die Beaufsichtigung und Kontrolle der Abbauarbeiten (Leiter Instandsetzung X.). Angesichts der kurzfristigen und vorübergehenden Art der Tätigkeiten war es der Beklagten unbenommen, die hierfür am geeignetsten erscheinenden, eingearbeiteten Mitarbeiter einzusetzen. Eine Umschulung des Klägers verbot sich außerdem schon im Hinblick auf seine Freistellung.

c. Zur Überzeugung der Berufungskammer steht in Übereinstimmung mit dem Arbeitsgericht weiter fest, dass ein Betriebs- oder Teilbetriebsübergang nicht stattgefunden hat.

Ein Betriebs- oder Teilbetriebsübergang i.S.v. § 613a BGB schließt eine Stilllegung des Betriebs aus. Der Betrieb bleibt hier in seiner Identität erhalten, es findet lediglich ein Inhaberwechsel statt. Dabei steht einem identitätswahrenden Betriebsübergang i.S.d. § 613a BGB auch die gleichzeitige Verlagerung des Betriebs oder Betriebsteils nicht entgegen, wenn die räumliche Entfernung zwischen alter und neuer Betriebsstätte nicht so erheblich ist, dass allein aus diesem Grunde bereits die Wahrung der Identität bezweifelt werden kann. Dies ist der Fall, wenn die Wegstrecke zur neuen Betriebsstätte von den Arbeitnehmern in weniger als einer Autostunde bewältigt werden kann (BAG 26.05.2011 – 8 AZR 37/10, NZA 2011, 1143).

Da der Arbeitgeber die Darlegungslast für die Schließung des Betriebes im Sinne von § 15 Abs. 4 KSchG trägt, hat er im Grundsatz auch das Fehlen eines Betriebs- oder Teilbetriebsübergangs darzulegen und zu beweisen. Seine Darlegungslast für diese negative Tatsache ist allerdings gemäß § 138 ZPO abgestuft. Sofern der Arbeitnehmer hinreichend konkret den Übergang des Betriebes

oder eines bestimmten Betriebsteiles auf einen bestimmten Erwerber behauptet und hierfür Anhaltspunkte vorträgt, hat der Arbeitgeber entsprechend substantiiert zum Fehlen eines Übergangs vorzutragen. Dabei ist zu berücksichtigen, inwieweit er über eigene Kenntnis verfügt.

Der Kläger hat nicht hinreichend konkret zum Übergang des Betriebes oder eines Betriebsteils auf einen bestimmten Erwerber vorgetragen. Sein Vorbringen hierzu ist insgesamt vage, widersprüchlich und unklar. Ein Betriebsübergang auf die Firma I./I. in der Türkei scheitert bereits an der räumlich weiten Entfernung von mehreren 1000 km (BAG 13.12.2012 – 6 AZR 608/11, ZInsO 2013, 1366; BAG 26.05.2011 – 8 AZR 37/10, NZA 2011, 1143; BAG 25.05.2000 – 8 AZR 335/99, juris Rn. 71 ff; BAG 12.02.1987 – 2 AZR 247/86, NZA 1988,170 Rn. 29; BAG 06.11.1959 – 1 AZR 329/58, BAGE 8,207). Im Übrigen wird auf Seite 14 ff. des Urteils des Arbeitsgerichts Bezug genommen.

Ein Betriebsübergang auf die zweitinstanzliche Beklagte zu 3) liegt nicht vor. Das schwankende und widersprüchliche Vorbringen des Klägers erschöpfte sich zuletzt in der Darlegung, dass in den N. Betrieb sechs Maschinen der Beklagten zu 1) übernommen worden seien, die der Befundung von beschädigten oder schadhafte Lenkungen und ihrer Reparatur dienten (Bl. 959 d.A., S. 14 des Protokolls vom 18.09.2013). Aus diesem Vortrag ergeben sich bei insgesamt mehreren hundert Maschinen des E.er Betriebs keine Anhaltspunkte für einen identitätswahrenden Betriebs- oder Teilbetriebsübergang.

Schließlich ergeben sich auch keine hinreichenden Anhaltspunkte für einen Betriebsübergang auf die Beklagte zu 2). Der Kläger hat hierzu widersprüchlich vorgetragen, dass die Beklagte zu 2) 23 Geräte und Maschinen/Anlagen gemäß der Anlage K11 sowie alle IP-Rechte und das gesamte Know-how für sämtliche von der Beklagten zu 1) hergestellten Lenkungen sowie sukzessive einer Reihe – nicht näher spezifizierter – qualifizierter Mitarbeiter übernommen habe. An anderer Stelle behauptet der Kläger, die Beklagte zu 2) habe sämtliche der mehreren hundert Maschinen der Beklagten zu 1) erworben. Der Kläger setzt sich nicht hinreichend mit den Darlegungen der Beklagten aus dem Schriftsatz

vom 03.09.2013 auseinander, wonach die in der Anlage K11 aufgeführten Maschinen nicht einen geschlossenen Betriebsteil zur Fertigung von Lenkungen darstellt, sondern lediglich eine geringe Anzahl zum Zwecke einer Kapazitätserweiterung ergänzend zur Verfügung gestellter Produktionsmaschinen für Kugelumlauflenkungen, die im Eigentum der Beklagten zu 2) verblieben waren. Der Kläger setzt sich auch nicht hinreichend mit der von der Beklagten zu 1) in der Berufungsbeantwortung vorgelegten Liste über die Abverkäufe der Maschinen und Anlagen des Werkes E. auseinander (Bl. 624-629 d.A.). Danach wurden die Maschinen und Anlagen ganz überwiegend von der Firma I. bzw. I. erworben.

Das Vorbringen des Klägers lässt zudem nicht erkennen, dass und gegebenenfalls welcher bereits zuvor bei der Beklagten zu 1) bestehende abgrenzbare Betriebsteil betroffen und identitätswahrend auf die Beklagte zu 2) übergegangen sein könnte. Auch für die Übernahme des Gesamtbetriebes gibt es keine ausreichenden Anhaltspunkte. Auf die Ausführungen im Urteil des Arbeitsgerichts auf Seite 16-18 wird Bezug genommen.

An keiner Stelle behauptet der Kläger schließlich, dass die Beklagte zu 2) den Betrieb tatsächlich selber in eigene Regie fortführe. Nach ständiger Rechtsprechung genügt für die Annahme eines Betriebsübergangs nicht die bloße Möglichkeit zur Fortführung des Betriebes, vielmehr bedarf es der tatsächlichen Weiterführung oder Wiederaufnahme der Geschäftstätigkeit, wobei deren Dauer unerheblich ist (vgl. näher HWK/Willemsen, 5. Auflage, § 613a BGB Rn. 68 ff. mit weiteren Nachweisen). Der Hinweis darauf, dass die Beklagte zu 2) die Produktion von Drittfirmen als „verlängerter Werkbank“ durchführen lasse, ändert daran nichts. Daraus ist nicht zu ersehen, dass die Beklagte zu 2) oder eine Drittfirma den Betrieb der Beklagten zu 1) identitätswahrend fortgeführt hätte. Auch vermag die Beklagte zu 1) hierzu aus eigener Kenntnis nicht näher vorzutragen. Die Darlegungslast der Beklagten kann daher erst bei einem hinreichend konkreten Sachvortrag des Klägers ausgelöst werden. Daran fehlt es.



2. Die Kündigung ist auch nicht wegen der Möglichkeit zur anderweitigen Weiterbeschäftigung auf einem freien Arbeitsplatz im Unternehmen der Beklagten zu 1) gemäß § 1 Abs. 2 Satz 2 KSchG unwirksam. Zwar ist diese Bestimmung neben § 15 Abs. 4 KSchG ausnahmsweise zur Vermeidung eines Wertungswiderspruchs anwendbar, soweit sie einen gegenüber § 15 Abs. 4 KSchG weitergehenden Kündigungsschutz gewährt (BAG 22.09.2005 – 2 AZR544/04, NZA 2006, 558). Das ist der Fall, soweit es um die Möglichkeit einer Weiterbeschäftigung in einem anderen Betrieb geht. Doch hat der Kläger die Möglichkeit zur Weiterbeschäftigung in einem anderen Betrieb der Beklagten zu 1) nicht dargelegt.

a. Nach § 1 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 Buchst. b KSchG ist eine Kündigung auch dann sozial ungerechtfertigt, wenn in Betrieben des privaten Rechts der Arbeitnehmer an einem anderen Arbeitsplatz in demselben Betrieb oder in einem anderen Betrieb des Unternehmens weiterbeschäftigt werden kann. Im Hinblick auf die vorrangige Spezialregelung des § 15 Abs. 4 KSchG kommt es hier nur um einen Arbeitsplatz in einem anderen Betrieb an.

§ 1 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 Buchst. b KSchG konkretisiert den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im Kündigungsrecht normativ (BAG 12.08.2010 - 2 AZR 558/09 - Rn. 20, AP KSchG 1969 § 2 Nr. 146 - zu II 2 der Gründe; 15.12.1994 - 2 AZR 320/94 - zu II 1 der Gründe, BAGE 79, 66). Eine Kündigung ist nur dann durch „dringende“ betriebliche Erfordernisse bedingt, wenn der Arbeitgeber keine Möglichkeit hat, den Arbeitnehmer nach Maßgabe dieser Norm anderweitig zu beschäftigen (BAG 12.08.2010 - 2 AZR 558/09 – a.a.O.; 23.11.2004 - 2 AZR 38/04 - zu B I 2 a der Gründe, BAGE 112, 361). Die Weiterbeschäftigung muss sowohl dem Arbeitnehmer als auch dem Arbeitgeber objektiv möglich sein. Dies setzt voraus, dass ein Arbeitsplatz zu vergleichbaren (gleichwertigen) oder zu geänderten (schlechteren) Arbeitsbedingungen vorhanden ist. Als „frei“ sind grundsätzlich nur solche Arbeitsplätze anzusehen, die zum Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung unbesetzt sind (BAG 15.12.2011 - 2 AZR 42/10 - Rn. 24, AP KSchG 1969 § 1 Namensliste Nr. 21; 01.03.2007 - 2 AZR 650/05 - Rn. 24, AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 164). Dem steht es gleich,

wenn ein Arbeitsplatz bis zum Ablauf der Kündigungsfrist frei wird (BAG 01.03.2007 - 2 AZR 650/05 – a.a.O.; 02.02.2006 - 2 AZR 38/05 - zu II 2 a der Gründe, AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 142).

b. Für das Fehlen einer anderweitigen Weiterbeschäftigungsmöglichkeit ist gem. § 1 Abs. 2 Satz 4 KSchG der Arbeitgeber darlegungs- und beweispflichtig. Dabei gilt eine abgestufte Darlegungslast. Bestreitet der Arbeitnehmer lediglich den Wegfall seines bisherigen Arbeitsplatzes, genügt der Vortrag des Arbeitgebers, wegen der betrieblichen Notwendigkeiten sei eine Weiterbeschäftigung zu den gleichen Bedingungen nicht möglich. Will der Arbeitnehmer vorbringen, es sei eine Beschäftigung an anderer Stelle möglich, obliegt es ihm, darzulegen, wie er sich seine anderweitige Beschäftigung vorstellt. Erst daraufhin muss der Arbeitgeber eingehend erläutern, aus welchen Gründen eine Umsetzung nicht möglich war (BAG 01.03.2007 - 2 AZR 650/05 - Rn. 21, AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 164; 15.08.2002 - 2 AZR 195/01 - zu II 1 c aa der Gründe, BAGE 102, 197).

c. Eine Weiterbeschäftigungsmöglichkeit in einem anderen Betrieb der Beklagten zu 1) hat der Kläger nicht aufgezeigt. Auch eine konzernweite Weiterbeschäftigung, sofern hierzu eine Verpflichtung bestehen sollte, scheidet aus. Der Kläger hat einen freien Arbeitsplatz auch insoweit nicht benannt. Im Übrigen hat er sich an dem Verfahren zur Bewerbung im konzernweiten Arbeitsmarkt nicht beteiligt.

3. Der Kläger kann sich nicht auf eine fehlerhafte soziale Auswahl berufen (§ 1 Abs. 3 KSchG). Er hat nicht hinreichend dargelegt, dass der N. Betrieb der Beklagten zu 3) mit dem E.er Betrieb der Beklagten zu 1) einen Gemeinschaftsbetrieb bildete. Unstreitig bestehen gesonderte Personalabteilungen und jeweils eigene Betriebsräte. Unter diesen Umständen genügt es nicht, dass im Übrigen ein gewisser personeller Austausch innerhalb der konzernverbundenen Unternehmen stattfand. Auf die Ausführungen im Urteil des Arbeitsgerichts auf Seite 24-25 wird Bezug genommen.

Unabhängig davon kommt eine gemeinsame Sozialauswahl innerhalb eines solchen Gemeinschaftsbetriebes schon deshalb nicht in Betracht, weil mit Ablauf der Kündigungsfrist am 31.12.2012 ein etwaiger Gemeinschaftsbetrieb in jedem Falle aufgelöst worden wäre. Steht aber fest, dass ein Gemeinschaftsbetrieb bei Ablauf der Kündigungsfrist des Arbeitnehmers stillgelegt sein wird, und ist die Zuweisung eines verbleibenden Arbeitsplatzes durch den Vertragsarbeitgeber daher rechtlich nicht mehr durchsetzbar, so findet eine gemeinsame Sozialauswahl mangels Vergleichbarkeit der Arbeitnehmer der jeweiligen Vertragsarbeitgeber nicht mehr statt (BAG 18.09.2003 – 2 AZR 79/02, NZA 2004, 375, Rn. 32-34).

4. Die ordentliche Kündigung vom 05.07.2012 war auch nicht wegen fehlerhafter Beteiligung der Betriebsvertretung unwirksam.

Der Betriebsrat war zu der ordentlichen Kündigung nach § 15 Abs. 4 KSchG lediglich gemäß § 102 BetrVG anzuhören; es bedurfte nicht seiner Zustimmung nach § 103 BetrVG (BAG 18.09.1997 – 2 ABR 15/97, NZA 1998, 189). Der Kläger beanstandet zu Unrecht, dass die Anhörung des Betriebsrats mit Schreiben vom 24.04.2012 fehlerhaft sei und zur Unwirksamkeit der Kündigung führen müsse, weil darin seine Unterhaltspflicht gegenüber einem Kind nicht mitgeteilt worden ist. Dieser Fehler ist unschädlich, weil es in Ermangelung einer Sozialauswahl auf diesen Umstand nicht ankam (BAG 13.05.2004 – 2 AZR 329/03, BAGE 110, 331).

Unabhängig hiervon hat die Beklagte zu 1) den Fehler mit Anhörungsschreiben vom 26.04.2012 korrigiert. Soweit der Kläger bestreitet, dass die daraufhin erfolgte, der Kündigungsabsicht widersprechende Stellungnahme des Betriebsrats nach ordnungsgemäßer Beschlussfassung abgegeben worden sei, ist auch dies unerheblich und kann dahinstehen. Denn die Beklagte zu 1) hatte jedenfalls keine Anhaltspunkte für eine etwaig fehlende Beschlussfassung des Gremiums und durfte daher auf die Ordnungsgemäßheit der Äußerung des Betriebsrats durch dessen Vorsitzenden vertrauen (BAG 24.06.2004 – 2 AZR 461/03, NZA 2004, 1330).

Unerheblich ist schließlich auch, dass eine Information des Betriebsrats über einen etwaigen Betriebsübergang nicht erfolgte. Zum einen fand ein solcher nicht statt, wie oben dargelegt wurde. Zum anderen gilt hier der Grundsatz der subjektiven Determinierung der Unterrichtungspflicht des Arbeitgebers (BAG 22.09.1994 – 2 AZR 31/94, BAGE 78, 39). Dieser ging davon aus, dass ein Betriebsübergang nicht stattfand und konnte den Betriebsrat demgemäß darüber auch nicht unterrichten.

5. Die Wirksamkeit der Kündigung scheidet auch nicht an einem fehlerhaften Verfahren im Zusammenhang mit der Anzeige von Massenentlassungen gemäß § 17 KSchG.

Die von der Beklagten zu 1) beabsichtigten Entlassungen waren nach § 17 Abs. 1 Nr. 1 KSchG anzeigepflichtig. Es sollte allen 155 Arbeitnehmern innerhalb von 30 Kalendertagen betriebsbedingt gekündigt werden. Unter „Entlassung“ im Sinne von § 17 Abs. 1 S. 1 KSchG ist der Ausspruch der Kündigung des Arbeitsverhältnisses zu verstehen (BAG 23.03.2006 - 2 AZR 343/05 - Rn. 18, BAGE 117, 281 im Anschluss an EuGH 27.01.2005 - C-188/03 - [Junk] Slg. 2005, I-885; BAG 21.03.2013 – 2 AZR 60/12, NZA 2013, 966). Damit hatte die Beklagte zu 1) sowohl das Konsultationsverfahren gegenüber dem Betriebsrat nach § 17 Abs. 2 KSchG als auch das Anzeigeverfahren gegenüber der Agentur für Arbeit nach § 17 Abs. 3 KSchG durchzuführen.

Die Durchführung des Konsultationsverfahrens nach § 17 Abs. 2 KSchG stellt neben dem Anzeigeverfahren nach § 17 Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 KSchG eine eigenständige Wirksamkeitsvoraussetzung für die Kündigung dar. Ist vor Ausspruch einer Kündigung ein nach § 17 Abs. 2 KSchG erforderliches Konsultationsverfahren nicht durchgeführt worden, ist die Kündigung wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot i.S.v. § 134 BGB rechtsunwirksam. Ein fehlerhafter Ablauf des Konsultationsverfahrens wird durch einen positiven Bescheid der Agentur für Arbeit nicht geheilt (BAG 21.03.2013 – 2 AZR 60/12, NZA 2013, 966).

Ebenso ist die Beifügung der Stellungnahme des Betriebsrats gemäß § 17 Abs. 3 S. 2 KSchG bzw. das Vorbringen des Arbeitgebers nach § 17 Abs. 3 S. 3 KSchG (Anzeigeverfahren) Wirksamkeitsvoraussetzung für die Massentlassungsanzeige und damit für die Kündigung (BAG 13.12.2012 – 6 AZR 5/12, Rn. 67, DB 2013, 1150). Auch ein fehlerhafter Ablauf des Anzeigeverfahrens wird durch einen positiven Bescheid der Agentur für Arbeit nicht geheilt (BAG 28.06.2012 – 6 AZR 780/10, NZA 2012, 1029).

Die Beklagte hat sowohl das Konsultations- als auch das Anhörungsverfahren ordnungsgemäß durchgeführt.

a. Das Konsultationsverfahren ist nicht zu beanstanden.

aa. Beabsichtigt der Arbeitgeber, nach § 17 Abs. 1 KSchG anzeigepflichtige Entlassungen vorzunehmen, hat er dem Betriebsrat gemäß § 17 Abs. 2 S. 1 KSchG rechtzeitig die zweckdienlichen Auskünfte zu erteilen und ihn schriftlich über die im Gesetz näher bestimmten Umstände zu unterrichten. Nach § 17 Abs. 2 S. 2 KSchG haben Arbeitgeber und Betriebsrat insbesondere die Möglichkeit zu beraten, Entlassungen zu vermeiden oder einzuschränken und ihre Folgen abzumildern (Konsultationsverfahren).

Der Arbeitgeber hat den Betriebsrat gem. § 17 Abs. 2 Satz 1 KSchG schriftlich insbesondere zu unterrichten 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, und die vorgesehenen Kriterien für die Auswahl der zu entlassenden Arbeitnehmer sowie für die Berechnung etwaiger Abfindungen. Soweit die ihm gegenüber dem Betriebsrat gem. § 17 Abs. 2 Satz 1 KSchG obliegenden Pflichten mit denen aus § 102 Abs. 1 BetrVG und § 111 BetrVG übereinstimmen, kann er sie gleichzeitig erfüllen. Er muss in diesem Fall hinreichend klarstellen, dass und welchen Pflichten er gleichzeitig nachkommen will. Die Pflicht zur Beratung gem. § 17 Abs. 2 Satz

2 KSchG geht dabei über eine bloße Anhörung deutlich hinaus. Der Arbeitgeber muss mit dem Betriebsrat über die Entlassungen bzw. die Möglichkeiten ihrer Vermeidung verhandeln, ihm dies zumindest anbieten (BAG 21.03.2013 – 2 AZR 60/12, NZA 2013, 966, Rn. 15 m.w.N.).

bb. Zwischen den Parteien ist unstreitig, dass die Beklagte zu 1) dem Betriebsrat am 19.03.2012 im Sinne von § 17 Abs. 2 S. 1 KSchG ordnungsgemäß die zweckdienlichen Auskünfte erteilt und ihn schriftlich über die im Gesetz näher bestimmten Umstände unterrichtet hat.

Die Beklagte zu 1) hat auch gemäß § 17 Abs. 2 S. 2 KSchG in ausreichender Weise die Beratung mit dem Betriebsrat über die Möglichkeit, Entlassungen zu vermeiden oder einzuschränken und ihre Folgen zu mildern, gesucht. Unter Berücksichtigung der gesamten Umstände des konkreten Einzelfalles entnimmt die Kammer dies den folgenden Gesichtspunkten:

Der Interessenausgleich vom 26.09.2007 enthält zwar keine ausreichende Unterrichtung und Beratung über die ca. fünf Jahre später anstehende Entlassung von konkret 155 Arbeitnehmern. Er belegt aber, dass die Betriebspartner über die grundständige Frage der Betriebsschließung zum 31.12.2012 und die damit verbundenen Entlassungen und ihre Folgen intensiv gesprochen und sogar einen Interessenausgleich hierüber abgeschlossen haben. Insoweit war der Betriebsrat weit im Voraus informiert und in die Beratungen und Entscheidungen einbezogen worden. Ausfluss des Interessenausgleichs ist zudem der Sozialplan vom gleichen Tage. Wenn auch die konkrete Zahl der zu entlassenden Arbeitnehmer bei Abschluss des Sozialplans und des Interessenausgleichs Jahre 2007 noch nicht feststand, so haben die Betriebspartner doch über die Frage, ob Entlassungen zum 31.12.2012 notwendig sind oder vermieden werden können und wie ihre Folgen zu mildern sind, beraten und teilweise Einigung erzielt.

Darüber hinaus haben die Betriebspartner in den Monaten vor der abschließenden Unterrichtung des Betriebsrats über die zum 31.12.2012 anstehenden

Massenentlassungen am 19.03.2012 in vielfältiger Weise darüber beraten und verhandelt, ob und gegebenenfalls wie solche Entlassungen vermieden oder eingeschränkt werden können. So haben sie sich spätestens seit Februar 2012 darüber auseinandergesetzt, ob dem Antrag der Beklagten zu 1) auf Zustimmung des Betriebsrats zur Verlängerung von 132 befristeten Arbeitsverhältnissen bis zum 31.12.2012 stattzugeben sei (vgl. Anlage B10, Bl. 901 d.A.). Bei dieser Auseinandersetzung ging es zentral um die Frage, ob anstelle der Verlängerung befristeter Arbeitsverhältnisse bis zum 31.12.2012 Stammkräfte über dieses Datum hinaus weiter beschäftigt und die Betriebsschließung zeitlich hinausgeschoben werden könnten. Das Gleiche gilt für die befristete Einstellung des Mitarbeiters E. (Anl. 10, Bl. 901 d.A.) sowie für die Gespräche der Betriebspartner über Qualifikationsmaßnahmen und eine Transfergesellschaft ab Februar 2012 (Anl. B9a, Bl. 899 ff.d.A.). Hinzutreten die Gespräche im Wirtschaftsausschuss sowie die wöchentlichen Regelkommunikationen zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber, von denen auch die Zeugen C. und T. berichteten.

Unter Berücksichtigung dieser Umstände hat die Beklagte zu 1) den Betriebsrat am 19.03.2012 mit ihrem Schreiben vom 16.03.2012 (Bl. 92 d.A.) in ausreichend deutlicher Form zur abschließenden Beratung der beabsichtigten Entlassung von 155 näher bezeichneten Arbeitnehmern zum 31.12.2012 aufgefordert. Angesichts der vorausgegangenen Gespräche und Verhandlungen kann der gewählten Ausdrucksweise „Aufforderung zur Abgabe einer Stellungnahme“ sowie „Anhörung“ nicht entnommen werden, die Arbeitgeberinnen wolle sich entgegen ihrer gesetzlichen Verpflichtung einer Beratung der geplanten Maßnahme entziehen. Dafür spricht auch, dass in dem Schreiben vom 16.03.2012 ausdrücklich die Rechtsgrundlage (§ 17 KSchG) angegeben wurde.

Demgemäß hat der Betriebsrat auch unter dem 03.04.2012 seine Stellungnahme gemäß § 17 KSchG abgegeben. Seine Ausführungen belegen, dass die Betriebspartner über die Frage der geplanten Massenentlassungen in der Vergangenheit verschiedentlich beraten haben. Vor diesem Hintergrund lehnt der Betriebsrat die geplanten Maßnahmen ab und bietet an, über „jede(n) einzelne(n) Mitarbeiter(in) dahingehend zu beraten, welche Möglichkeiten für eine

Weiterbeschäftigung bei E. und/oder U. bestehen und welche Qualifizierungsmaßnahmen eventuell erforderlich werden, damit auf diesem Weg auch Lösungen gefunden werden, die mit Recht als „sozial verträglich“ bezeichnet werden können.“ Abschließend forderte der Betriebsrat die Beklagte zu 1) auf, von ihrem Kündigungsvorhaben abzulassen und auf die Einhaltung der Beschäftigungszusagen von E. und U. hinzuwirken. Angesichts der bereits erfolgten vielfältigen Gespräche und Verhandlungen über die Frage der Betriebsschließung und der Kündigung der verbliebenen Arbeitnehmer war es nicht geboten, dass die Beklagte zu 1) erneut in die gewünschten Detailverhandlungen mit dem Betriebsrat eintrat.

b. Auch das Anzeigeverfahren wurde fehlerfrei durchgeführt.

Nach § 17 Abs. 3 S. 2 KSchG hat der Arbeitgeber, der nach § 17 Abs. 1 S. 1 KSchG verpflichtet ist, der Agentur für Arbeit Entlassungen anzuzeigen, seiner schriftlichen Anzeige die Stellungnahme des Betriebsrats zu den Entlassungen beizufügen. Ist ein Interessenausgleich mit Namensliste gemäß § 1 Abs. 5 S. 1 KSchG vereinbart worden, sieht § 1 Abs. 5 S. 4 KSchG vor, dass dieser die Stellungnahme des Betriebsrats nach § 17 Abs. 3 S. 2 KSchG ersetzt. Gemäß § 17 Abs. 3 S. 3 KSchG ist die Massenentlassungsanzeige auch dann wirksam, wenn zwar eine Stellungnahme des Betriebsrats nicht vorliegt, der Arbeitgeber aber glaubhaft macht, dass er diesen mindestens zwei Wochen vor Erstattung der Anzeige nach Abs. 2 S. 1 der Vorschrift unterrichtet hat, und er gleichzeitig den Stand der Beratungen darlegt (Anzeigeverfahren).

Die Beklagte zu 1) hat das Anzeigeverfahren gemäß § 17 Abs. 3 S. 2 KSchG ordnungsgemäß durchgeführt. Sie hat die Anzeige nach § 17 Abs. 1 KSchG schriftlich unter Beifügung der Stellungnahme des Betriebsrats zu den Entlassungen erstattet. Unschädlich ist, dass die Beklagte zu 1) der am 22.03.2012 der Agentur für Arbeit zugeleiteten, im Übrigen unbestritten vollständigen Anzeige die Stellungnahme des Betriebsrats zunächst nicht beigefügt und ihre unverzügliche Nachreichung angekündigt hat. Denn die Anzeige der Beklagten wurde, wie auf dem Formular der Agentur für Arbeit unmittelbar über der Unter-



schriftsspalte vermerkt (vgl. Bl. 90 d.A.), erst mit Nachreichung der Stellungnahme des Betriebsrats wirksam. Daher lag mit Nachreichung der Stellungnahme des Betriebsrats am 10.04.2012 eine ordnungsgemäße Massenentlassungsanzeige vor. Unter Berücksichtigung des vorgenannten Formularinhalts ist die gesamte Erklärung der Beklagten gegenüber der Agentur für Arbeit dahin zu verstehen, dass die Massenentlassungsanzeige erst mit Nachreichung der Stellungnahme des Betriebsrats erstattet sein soll. Ein Fall des §§ 17 Abs. 3 S. 3 KSchG, bei dem eine Stellungnahme des Betriebsrats fehlt, lag somit nicht vor. Auf die Voraussetzungen dieser Norm kommt es mithin nicht an.

Unbestritten erging der Bescheid der Agentur für Arbeit erst nach Eingang der vollständigen Massenentlassungsanzeige am 10.04.2012. Soweit der Kläger das in dem Bescheid handschriftlich eingetragene Datum „07.05.2012“ als gefälscht ansieht, hat er nicht bestritten, dass der Bescheid doch nach dem 10.04.2012 ergangen ist.

6. Die Kündigung vom 21.05.2012 ist auch nicht gemäß § 613a Abs. 4 S. 1 BGB unwirksam. Sie ist nicht wegen des Übergangs eines Betriebes oder Betriebsteils ausgesprochen worden. Der insoweit darlegungspflichtige Kläger hat den Übergang des Betriebs oder eines Betriebsteils nicht darzulegen vermocht. Auf die Ausführungen oben unter I.1. c. wird Bezug genommen.

7. Die Kündigung vom 21.05.2012 ist auch nicht wegen der verschiedenen Beschäftigungszusagen unwirksam.

a. Etwaige Beschäftigungszusagen im Interessenausgleich haben die Unwirksamkeit der Kündigung nicht zur Folge. Zum einen sieht der Interessenausgleich i.V.m. dem Sozialplan vom gleichen Tage ausdrücklich die Möglichkeit betriebsbedingter Kündigungen vor. Zum anderen hat eine etwaige Abweichung von den Regeln des Interessenausgleichs nicht die Unwirksamkeit der Kündigung zur Folge; vielmehr ist der Arbeitnehmer auf Nachteilsausgleichsansprüche nach § 113 BetrVG beschränkt.

b. Die Zusage der Beklagten zu 2) vom 02.05.2007 führt ebenfalls nicht zu Unwirksamkeit der Kündigung. Es ist bereits nicht ersichtlich, ob der Kläger als Prozessingenieur von der Zusage, die sich im Wesentlichen an „direkte Arbeitnehmer“ richtet, erfasst wird. Der Kläger hat hierzu nichts vorgetragen. Darüber hinaus hat die Beklagte zu 2) offenbar ihre Verpflichtung aus der Zusage erfüllt, da sie nach eigener Darstellung des Klägers mehr als 200 Arbeitnehmer der Beklagten zu 1) im Laufe der Jahre übernommen hat. Schließlich ist nicht ersichtlich, warum aufgrund der Zusage eines Dritten die Kündigung der Beklagten zu 1) unwirksam sein soll. Im Übrigen wird auf die zutreffenden Ausführungen im Urteil des Arbeitsgerichts verwiesen (Bl. 27 f. d. A.).

c. Aus der Vereinbarung zwischen dem Konzernvorstand der U. AG, dem Konzernbetriebsrat und der IG-Metall vom 11.05.2011 (Anl. K6) folgt ebenfalls nicht die Unwirksamkeit der Kündigung. Das Berufungsgericht folgt hier der Auslegung des Arbeitsgerichts, wonach sich die Gesamtzusage lediglich auf Maßnahmen bezieht, die zur „strategischen Weiterentwicklung“ ergriffen werden. Dies folgt jedenfalls aus dem Gesamtzusammenhang der Zusage. Es erscheint dem Berufungsgericht ausgeschlossen, dass aus Anlass der strategischen Weiterentwicklung des Konzerns bereits frühere beschlossene Maßnahmen einschließlich betriebsbedingter Kündigungen aufgehoben werden sollten. Dies hätte im Wortlaut der Zusage einer deutlicheren Erwähnung bedurft.

d. Sonstige Zusagen und Regelungen, die auf das Arbeitsverhältnis des Klägers einwirken, haben – soweit ersichtlich – keine Auswirkungen auf die Wirksamkeit der Kündigung.

II. Der Weiterbeschäftigungsanspruch des Klägers fiel der Kammer nicht zur Entscheidung an, da er nur für den Fall des Obsiegens mit dem Kündigungsschutzantrag gegenüber der Beklagten zu 1) gestellt wurde.

III. Die Feststellungsanträge des Klägers auf Fortbestehen eines jeweiligen Arbeitsverhältnisses zur Beklagten zu 2) und 3) sind zulässig in das Verfahren eingebracht, auch sonst zulässig, aber in der Sache unbegründet.

1. Die gewillkürte Parteierweiterung auf Beklagtenseite im Berufungsrechtszug auf die Beklagte zu 3) war zulässig, da sich diese hierauf widerspruchslos eingelassen und ihr damit zugestimmt hat (BGH 04.10.1985 – V ZR 106 30/84, MDR 1986,304; BGH 20.09.2007 – IX ZR 91/06, ZIP 2007,2279; BAG 27.01.2000 – 8 AZR 98/99, juris).

2. Die Feststellungsanträge gegenüber den Beklagten zu 2) und 3) sind als allgemeine Feststellungsanträge gemäß § 256 ZPO zulässig. Zwar hat der Kläger die Anträge im Berufungsrechtszug zunächst ausdrücklich nur hilfsweise gestellt; damit waren sie als eventuelle subjektive Klagehäufung zunächst unzulässig (BAG 31.03.1993 – 2 AZR 467/92, MDR 1994,388). Doch konnte er dies wirksam bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgesicht korrigieren im Sinne unbedingter Feststellungsanträge, da diese sich auf rechtzeitiges Vorbringen im Rahmen der Berufungsbegründung stützten (BGH 04.07.1988 – II ZR 334/87, NJW 1989,170).

3. In der Sache sind die Feststellungsanträge gegenüber der Beklagten zu 2) und 3) jedoch unbegründet. Der für die Feststellung eines Betriebsübergangs gemäß § 613a BGB darlegungs- und beweispflichtige Kläger hat keine hinreichenden Tatsachen für die Annahme eines Betriebsübergangs auf die Beklagte zu 2) oder 3) vorgetragen. Auf die Ausführungen oben unter I.1. c. wird Bezug genommen.

IV. Die Kosten des Berufungsverfahrens waren dem Kläger gemäß §§ 91, 97 ZPO aufzuerlegen. Gründe für die Zulassung der Revision gemäß § 72 Abs. 2 ArbGG bestanden nur in Bezug auf den Kündigungsschutz- und Weiterbeschäftigungsantrag gegenüber der Beklagten zu 1) im Hinblick auf die Ausführungen zu § 17 KSchG.

#### **RECHTSMITTELBELEHRUNG:**

Gegen dieses Urteil kann von der klagenden Partei

### REVISION

eingelegt werden, soweit sich diese gegen die Beklagte zu 1) richtet.

Im Übrigen sowie für die beklagte Partei ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben. Auf die Möglichkeit, gemäß § 72a ArbGG Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision einzulegen, wird hingewiesen.

Die Revision muss **innerhalb einer Notfrist\* von einem Monat** schriftlich oder in elektronischer Form beim

Bundesarbeitsgericht  
Hugo-Preuß-Platz 1  
99084 Erfurt  
Fax: 0361-2636 2000

eingelegt werden.

Die Notfrist beginnt mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung.

Die Revisionschrift **muss** von einem **Bevollmächtigten** unterzeichnet sein. Als **Bevollmächtigte** sind nur zugelassen:

1. Rechtsanwälte,
2. Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder,
3. Juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer der in Nummer 2 bezeichneten Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

In den Fällen der Ziffern 2 und 3 müssen die Personen, die die Revisionschrift unterzeichnen, die Befähigung zum Richteramt haben.

Eine Partei, die als Bevollmächtigter zugelassen ist, kann sich selbst vertreten.



## LANDESARBEITSGERICHT DÜSSELDORF

Bezüglich der Möglichkeit elektronischer Einlegung der Revision wird auf die Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesarbeitsgericht vom 09.03.2006 (BGBl. I Seite 519) verwiesen.

**\* eine Notfrist ist unabänderlich und kann nicht verlängert werden.**

Quecke

Pieper

Schmidt-Wefels

## **BERICHTIGUNGSBESCHLUSS**

### **In dem Rechtsstreit**

des Herrn N. X., H. Str. 4, O.,

#### **- Kläger und Berufungskläger -**

**Prozessbevollmächtigte:** Rechtsanwälte Weber & Partner GbR,  
Theodor-Heuss-Ring 19 - 21, 50668 Köln,

#### **g e g e n**

1. die U. Q. T. GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer U. C., T. feld 22-28, N.,
2. die E. AG, vertreten durch den Vorstand E. A., N. straße 137, T.,
3. die Firma U. Q. T. Tec N. GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer U. C., T. feld 22-28, N.,

#### **- Beklagte und Berufungsbeklagte -**

**Prozessbevollmächtigte zu 1-3:** Assessor Schmidt,  
AGV Metall- und Elektroindustrie  
Düsseldorf und Umgebung e.V.,  
Achenbachstr. 28, 40237 Düsseldorf,

wird das Urteil vom 18.09.2013 von Amts wegen gemäß § 319 ZPO dahingehend berichtigt, dass es auf Seite 11 oben im 2. Satz anstelle von: „Die Kündigung vom 24.07.2012“ richtig heißt:

**„Die Kündigung vom 21.05.2012“ .**

#### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Beschluss ist ein Rechtsmittel nicht gegeben.

Düsseldorf, den 04.12.2013  
Der Vorsitzende der 4. Kammer  
gez.: Quecke  
Vorsitzender Richter  
am Landesarbeitsgericht