

A. Einleitung	9
I. Voraussetzungen des „allgemeinen Kündigungsschutzes“	9
II. Die seit dem 1.1.2004 zu beachtenden Bestimmungen	9
III. Kündigung gem. § 1a KSchG / Abfindungsanspruch	11
IV. Übersicht über die besonders zu beachtenden Vorschriften	12
B. Überprüfung der betriebsbedingten Kündigung	13
I. Überblick	13
II. Beurteilungszeitpunkt	13
C. Voraussetzungen der betriebsbedingten Kündigung (§ 1 KSchG)	14
I. Schritt 1: Betriebsbedingter Kündigungsgrund	14
II. Schritt 2: Außer- oder innerbetriebliche Kündigungsursache	15
1. Unterscheidung	15
2. Folgen der Unterscheidung für den Kündigungsschutzprozess	16
3. Darlegungslast	16
III. Schritt 3: Unternehmerentscheidung	17
1. Unternehmerentscheidung als Grundlage der Kündigung	17
2. Zeitpunkt und Form der Unternehmerentscheidung	19
a) „Vor“ Ausspruch der Kündigung	19
b) Vorliegen der Unternehmerentscheidung	20
3. Unternehmerisches Risiko	20
4. Kündigung als Unternehmerentscheidung	21
5. Grenzen der Unternehmerentscheidung	21
a) Vermutung	21
b) Freie Unternehmerentscheidung	21
c) Eingeschränkte Prüfung/Missbrauchskontrolle	22
6. Beispiele für inner- und außerbetriebliche Kündigungsursachen und Unternehmerentscheidungen	24
6.1 Abbau einer Hierarchiestufe	24
6.2 Abkehrwille	24
6.3 Absatzschwierigkeiten, -rückgang, Auftragsmangel, Umsatzrückgang	25
6.4 Anforderungsprofil	25
6.5 Arbeitsmangel	26
6.6 Arbeitsvolumen	26
6.7 Auftragsvergabe/Auftragsverlust	27
6.8 Betriebseinschränkung/betriebliche Umorganisation	30
6.9 Betriebsübergang	31
6.10 Beschäftigungsvolumen/Reduzierung	32
6.11 Betriebsstilllegung	33
6.11.1 Stilllegung	33
6.11.2. Beabsichtigte Stilllegung	34
6.10.3 Schnellstmögliche Einstellung der Betriebstätigkeit	35
6.10.4 Stilllegung und anschließender Verkauf/Fortführung	35
6.10.5 Auflösung eines Gemeinschaftsbetriebs	36

6.12 Druckkündigung	36
6.13 Einstellung einer Tätigkeit	37
6.14 Energie- und Rohstoffmangel	37
6.15 Freie Mitarbeit/Überführung	37
6.16 Funktionsnachfolge	37
6.17 Gewinnverfall/Gewinnsteigerung	38
6.18 Haushaltsplan/Betriebsbedingte Kündigungen im öffentlichen Dienst	38
6.19 Kurzarbeit	39
6.20 Leiharbeit/Auftragsrückgang	39
6.21 Leistungsverdichtung/Personalreduzierung/Stellenstreichung	41
6.22 Outsourcing	43
6.23 Personaleinsatz	43
6.24 Personalkosteneinsparung	44
6.25 Rationalisierungsmaßnahmen und betriebliche Umorganisation	44
6.26 Umgestaltung von Arbeitsplätzen – geändertes Anforderungsprofil	47
6.27 Unrentabilität	48
6.28 Verlagerung ins Ausland	48
6.29 Verlegung eines Betriebs/-teils	49
6.30 Vorgesetztenwechsel	49
6.31 Witterungsgründe	49
IV. Schritt 4: Kausaler Wegfall des Weiterbeschäftigungsbedürfnisses spätestens mit Ablauf der Kündigungsfrist	50
1. Betriebsbezogenheit	52
2. Überhang an Arbeitskräften/Darlegungs- und Beweislast	53
3. Beurteilungszeitpunkt/Prognoseprinzip	53
4. Treuwidriges Herbeiführen des Wegfalls der Beschäftigungsmöglichkeit	54
5. Besonderheiten bei der Altersteilzeit	55
6. Betriebsinterne Umstrukturierung	55
7. Auftragsverlust	56
8. Unzulässige Austausch Kündigung	56
9. Vermutung des Wegfalls der bisherigen Beschäftigung in Anwendung des § 1 Abs. 5 KSchG	57
V. Schritt 5: Fehlende Weiterbeschäftigungsmöglichkeit	57
1. Vermeidung der Beendigungskündigung	57
2. Betriebs- und unternehmensbezogene Prüfung	59
a) Unternehmensbezug	59
b) Grds. kein Konzernbezug	60
c) Arbeitsplatz im Ausland	63
3. Weiterbeschäftigung auf einem freien Arbeitsplatz	63
a) Grundsatz	63
b) Freier Arbeitsplatz	64
c) Beurteilungszeitpunkt	65
d) Beteiligung des Betriebsrats	66
e) Beispielsfälle der Weiterbeschäftigungsmöglichkeit auf einem freien Arbeitsplatz	67
4. Vergleichbarer Arbeitsplatz	69
5. Interne Qualifizierungs- und Vermittlungsgesellschaft	72
6. Angebot eines geringerwertiger Arbeitsplatzes – Vorrang der Änderungskündigung	72

7. Erforderliche Einarbeitung, Umschulung oder Fortbildung	74
a) Zumutbarkeit	75
b) Zeitliche Dauer	75
c) Keine Umschulung „in's Blaue“ – Einverständnis	75
8. Konkurrenz von Arbeitnehmern um freie Arbeitsplätze / Umstrukturierung	77
9. Vorrangige Entlassung von Leiharbeitnehmern?	78
10. Weiterbeschäftigungsmöglichkeit im Ausland	78
11. Verhältnis der Weiterbeschäftigungsverpflichtung zur Sozialauswahl	78
VI. Schritt 6: Dringlichkeit der Kündigung	79
1. Grundsatz	79
2. Ultima ratio Prinzip	79
VII. Schritt 7: Sozialauswahl	82
1. Prüfung der Sozialauswahl/Verhältnis der Sozialauswahl zu berechtigten betrieblichen Interessen	83
2. Betriebsbezogene Sozialauswahl	83
a) Grundsätze	83
b) Kündigungsrechtlicher Betriebsbegriff	84
c) Beschäftigungsbetrieb / einheitlicher Betrieb	85
d) Keine unternehmens- oder konzernbezogene Sozialauswahl	85
e) Gemeinsamer Betrieb mehrerer Unternehmen	86
f) Organisationseinheiten gem. § 3 BetrVG	87
g) Arbeitsgemeinschaft, entfernte Betriebsteile, Filialen etc.	87
h) Versetzungsklausel	88
i) Ruhende Arbeitsverhältnisse	88
j) Betriebsübergang und Widerspruch	89
k) Überlassene Leiharbeitnehmer	89
l) Verkennung des Betriebsbegriffs	89
m) Beispiele einer betriebsbezogenen Sozialauswahl	89
3. Vergleichbarkeit	92
a) Grundsätze	92
b) Feststellung der Vergleichbarkeit	93
c) Arbeitsplatzbezogene und qualifikationsmäßige Austauschbarkeit	93
d) Direktionsrecht oder Änderungskündigung	97
aa) Zuweisung kraft Direktionsrechts	97
bb) „Beschreibung“ des Einsatzbereichs	97
cc) Versetzungsklausel	98
dd) „Einschränkende“ Regelung	98
e) Horizontale und vertikale Vergleichbarkeit	99
f) Besondere Personengruppen und besondere Konstellationen	101
aa) Gesetzlicher Kündigungsschutz	101
bb) Tariflicher Kündigungsschutz	103
cc) Einzelvertraglicher Kündigungsschutz / Gestaltung von Arbeitsverträgen	103
dd) Unkündbarkeitsregelung in Betriebsvereinbarungen	104
ee) Sonstige Konstellationen	104
g) Folgen einer fehlerhaften Feststellung der Vergleichbarkeit	108
h) Absicherung der Entscheidung betreffend die Vergleichbarkeit	109

4. Auswahlkriterien/Sozialindikatoren	109
a) Allgemeines	109
b) Wertungsspielraum/Ermessensspielraum	110
c) Sozialkriterien und Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG)	111
d) Punkteschema	112
e) Die vier Sozialindikatoren	115
aa) Betriebszugehörigkeit	115
bb) Lebensalter	117
cc) Unterhaltungspflichten des Arbeitnehmers	118
dd) Schwerbehinderung	120
ee) Sonstige Sozialkriterien	122
f) Ermittlung der Sozialdaten	122
5. Ausschluss oder Überwindung der Sozialauswahl/Leistungsträgerregelung	124
a) Allgemeines	124
b) Anwendungsermessen des Arbeitgebers	124
c) Berechtigtes betriebliches Interesse	125
d) Kenntnisse, Fähigkeiten und Leistungen	127
aa) Kenntnisse	127
bb) Fähigkeiten	128
cc) Leistungen	129
dd) Ausgewogene Personalstruktur	130
aaa) Personalstruktur	130
bbb) Altersstruktur	132
ccc) Sonstige Interessen	136
ddd) Überwindung der Sozialauswahl bei einer Massenentlassung	136
e) Darlegungs- und Beweislast	137
f) Betriebsratsanhörung gem. § 102 BetrVG	138
6. Absicherung der Sozialauswahl gemäß § 1 Abs. 4 KSchG	138
a) Allgemeines	138
b) Auswahlregelung in einer Betriebs-/Dienstvereinbarung oder in einem Tarifvertrag	139
aa) Betriebliche Regelung	139
bb) Tarifvertragliche Regelung	141
cc) Bindung des Arbeitgebers	141
c) Überprüfung auf grobe Fehlerhaftigkeit	142
aa) Gegenstand der eingeschränkten gerichtlichen Prüfung	142
bb) Grobe Fehlerhaftigkeit	142
cc) Rechtsfolgen unwirksamer oder grob fehlerhafter Auswahlrichtlinien	143
7. Absicherung der betriebsbedingten Kündigung gem. § 1 Abs. 5 KSchG	144
a) Betriebliches Gesamtkonzept und Rechtssicherheit	144
b) Tatbestandsvoraussetzungen	145
aa) Betriebsänderungen gem. § 111 BetrVG	145
bb) Wirksamer Interessenausgleich	146
cc) Namentliche Bezeichnung in einem Interessenausgleich	147
dd) Interessenausgleich „vor“ der Kündigungserklärung	149
ee) Namensliste	150
aaa) Benennung der Arbeitnehmer	150
bbb) Sozialdaten	151

ccc) Teilnamensliste/Vollnamensliste	151
ff) Kausalität zwischen Betriebsänderung und Kündigung	152
gg) Namensliste und AGG	152
hh) Namensliste und Änderungskündigung	152
ii) Namensliste und außerordentliche Kündigung	153
jj) Zeitlicher Abstand zwischen Interessenausgleich und Kündigung	153
c) Auskunftsanspruch und Betriebsratsanhörung	153
aa) Sozialauswahl und Auskunftsanspruch	153
bb) Betriebsratsanhörung	154
d) Rechtsfolgen	155
aa) Vermutungswirkung	155
bb) Sozialauswahl/Prüfungsprivilegierung	157
aaa) Reichweite der Privilegierung	157
bbb) Grobe Fehlerhaftigkeit	158
cc) Änderung der Sachlage	160
e) Interessenausgleich und Massenentlassungsanzeige	161
f) Darlegungs- und Beweislast	161
VIII. Folgen einer fehlerhaften Sozialauswahl – kein „Dominoeffekt“	162
IX. Beurteilungszeitpunkt/Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses/ Wiedereinstellungsanspruch	163
X. Darlegungs- und Beweislast	167
1. Betriebsbedingtheit	167
2. Weiterbeschäftigungsmöglichkeit	168
3. Soziale Auswahl	168
4. Ausschluss aus der Sozialauswahl	170
5. Absicherung der Kündigung gem § 1 Abs. 4 und 5 KSchG	171
XI. Außerordentliche betriebsbedingte Kündigung	171
XII. Unwirksame Wiederholungskündigung	172
D. Besonderheiten in der Insolvenz	173