

# Intelligentes Trennungsmanagement

Frankfurt am Main, 13.04.2021

Frank Lenzen  
Rechtsanwalt / Fachanwalt  
für Arbeitsrecht

大成 DENTONS

Central & Eastern Europe  
Law Firm of the Year

*Chambers Europe  
Awards, 2018*

大成 DENTONS

International Law  
Firm Innovation

*Legal Week Innovation  
Awards, 2018*

大成 DENTONS

International Law  
Firm of the Year

*Legal Week - British Legal  
Awards, 2018*

# Ziele?

## Unter Beachtung von:

- Trennung einleiten
- Risiken minimieren
- Beschäftigungsverhältnis sicher beenden



# Umgang mit verbleibenden Mitarbeitern



# Wichtigste allgemeine Vorüberlegungen:

Welcher **Kündigungsgrund** kommt in Frage?



Welche **Kündigungsfrist** gilt?



**Besonderer Kündigungsschutz** einschlägig?



Planung des **Kündigungsgesprächs**



Anhörung des **Betriebsrats**



**Schriftform** beachten + **eigenhändig** unterschreiben



- Mutterschutz
- Elternzeit
- Schwerbehinderte
- Betriebsräte u.a.

- Betriebsbedingt
- Personenbedingt
- Verhaltensbedingt



- Tarifvertrag
- Arbeitsvertrag
- Befristeter Arbeitsvertrag



- Kein gesetzl. Anspruch
- Tarifvertrag
- Angebot (§ 1a KSchG)
- Sozialplan



- Betriebsrat
- Sprecherausschuss
- Behörden bei Sonderkündigungsschutz

# Exkurs: Kündigungsgespräch



## Gesprächs- eröffnung

- Vom Gesetz kein bestimmter Verlauf vorgeschrieben
- Rechtlich zwingend ist allein die nachweisbare Übergabe des Kündigungsschreibens
- Zielgerichtete Einleitung finden

## Trennung mitteilen

- Zeitpunkt der Beendigung nennen
- Freistellung mit sofortiger Wirkung
- Übergabe des Kündigungsschreibens
- Keine konkrete Begründung!

## Trennungs- konditionen

- Keine längeren „Verhandlungen“
- Abfindungsangebot?
- Möglichkeit einer einvernehmlichen Lösung betonen
- Auf konstruktive und vernünftige Weise argumentieren

## Beendigung des Gesprächs

- Erhalt des Kündigungsschreibens mittels Empfangsbestätigung quittieren lassen
- Gesprächsverlauf schriftlich dokumentieren
- Bei Abfindungsangebot Bedenkzeit einräumen und abwarten

# Exkurs: Kündigungsgespräch Teilnehmer



# „Formalia“ der Kündigung

Form



**SCHRIFTFORM** gem.

§ 623 BGB! Beispiele für (-):

- E-Mails oder SMS sind nicht zulässig
- Gescannte Unterschrift eines nicht zur Kündigung berechtigten Dritten genügt nicht

Frist



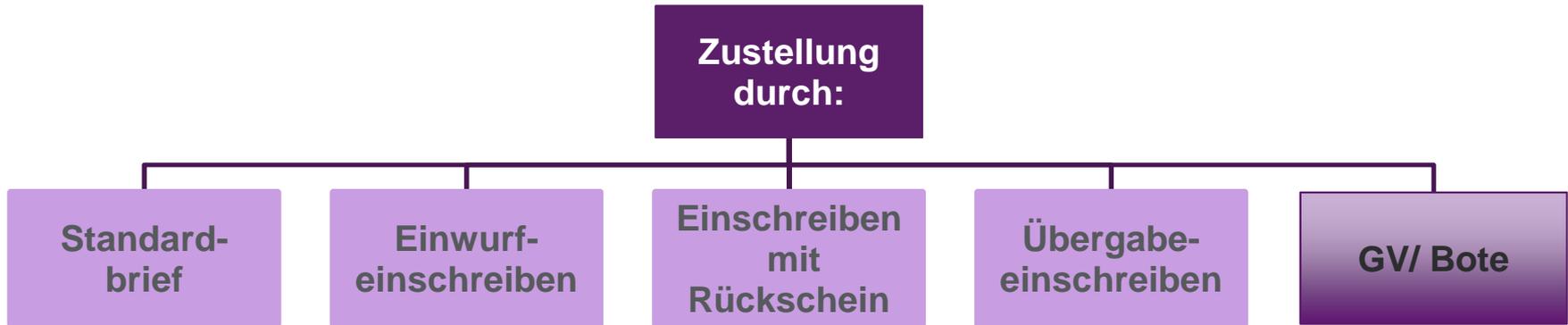
- Kündigungsfrist tariflich/vertraglich/gesetzlich
- Kündigungsfrist und Kündigungstermin bilden eine Einheit (Ensemblevergleich)

Zugang



- AG trägt volle Beweislast für Zugang der Kündigungserklärung beim AN
- Kündigungsschreiben geht unter Anwesenden zu, wenn es dem AN mit der für ihn erkennbaren Absicht, es ihm zu übergeben, anreichert und, falls er die Entgegennahme ablehnt, so in seiner unmittelbaren Nähe abgelegt wird, dass er es ohne Weiteres an sich nehmen und von seinem Inhalt Kenntnis nehmen kann

# Mögliche Zustellungsarten



## Empfehlung

- **persönliche Übergabe durch den Kündigungsberechtigten**  
(oder durch Boten am Wohnort des Arbeitnehmers)
- **in Anwesenheit von zwei Zeugen**
- **Zeugen nehmen zuvor Kenntnis vom Inhalt des Schreibens.**
- **Kündigungsempfänger quittiert den Erhalt der Kündigung.**
- **Zeugen bestätigen ebenfalls schriftlich die Übergabe der Kündigung.**

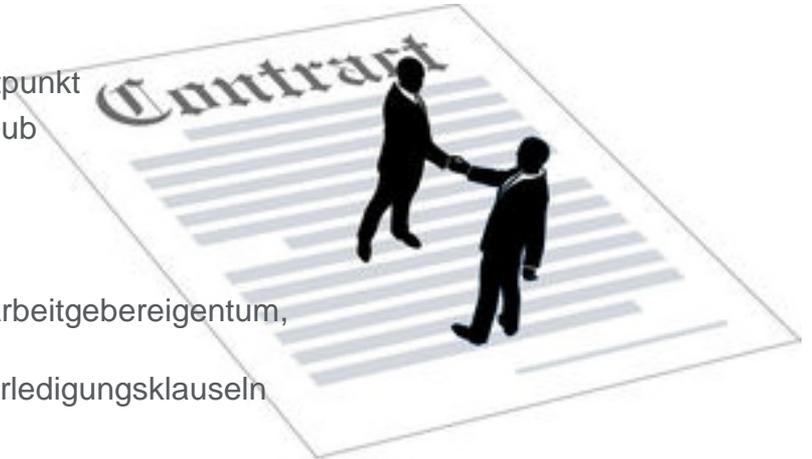
# Besondere Anforderungen an die Kündigung

- Beteiligungsrechte der Schwerbehindertenvertretung und Sonderkündigungsschutz für **schwerbehinderte Menschen**
  - § 168 SGB IX: „Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines schwerbehinderten Menschen durch den Arbeitgeber bedarf der vorherigen Zustimmung des Integrationsamtes.“
  - Alle erforderlichen Beteiligungsverfahren sollten möglichst parallel durchgeführt werden, um einen einheitlichen Informationsstand zu gewähren, im Ausspruch unwirksamer Kündigungen und Verzögerungen zu vermeiden
- Grundsätzlich ist Begründung der Kündigung keine Wirksamkeitsvoraussetzung, aber **Ausnahmen:**
  - Tarifvertragliche Sonderregelung
  - Vertragliche Vereinbarung
  - Gesetzliche Regelung ( § 22 BBiG)→ Nichtbeachtung hat die **Nichtigkeit** der Kündigung zur Folge

# Exkurs: Aufhebungsvertrag



- Beendigung & Zeitpunkt
- Freistellung & Urlaub
- Vergütung & Boni
- Abfindung
- Wettbewerb
- Herausgabe von Arbeitgeberigentum, Darlehen
- Abgeltungs- und Erledigungsklauseln



- Geheimhaltung
- Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse
- Zeugnis- und Arbeitspapiere
- Fortbildungskosten
- Spesen
- Betriebliche Altersvorsorge
- Unterstützung bei Bewerbung

# Exkurs: Aufhebungsvertrag vs. Nachträgliche Befristung

Wann liegt Aufhebungsvertrag, wann nachträgliche Befristung vor?

## Nachträgliche Befristung:

Insbesondere Fortsetzungsdauer  
= „Vielfaches“ der Kündigungsfrist  
→ spricht dafür, dass das überwiegende  
Interesse der Fortsetzung nicht der  
Beendigung gilt

## Aufhebungsvertrag:

Typische Beendigungsmodalitäten:  
unwiderrufliche Freistellung unter  
Anrechnung von Urlaub,  
Abfindungszahlung, Rückgabe  
von Arbeitsmitteln, Zeugnisregelung,  
Sprachregelung, Erledigungsklausel

**Gesamtabwägung der Indizien.**



Wenn Beendigungsmodalitäten deutlich überwiegen, ist  
Überschreiten der Kündigungsfrist durch Dauer der Fortsetzung  
unschädlich.

# Sperr- und Ruhezeiten

- Geregelt in § 159 SGB III
- Rechtsfolge des Eintritts der Sperrzeit: Anspruch auf ALG ruht in der Regel 12 Wochen, d.h. der AN empfängt keine Unterstützung des Arbeitsamtes (Beginn: Tag nach Beendigung des AV)
- Anspruchsdauer wird bei Regelsperrzeit um ein Viertel gekürzt
- Abschluss eines Aufhebungsvertrages und Ausspruch der Eigenkündigung des Mitarbeiters führt nicht mehr dazu, dass gegen den Mitarbeiter eine Sperrzeit beim ALG I verhängt wird, wenn der Arbeitgeber dem Mitarbeiter auch aus personenbedingten Gründen kündigen kann
- Beendigung aus verhaltensbedingten Gründen löst hingegen immer eine Sperrzeit aus
- Wegfall der Mindestgrenze → Bundesagentur für Arbeit überprüft die Rechtmäßigkeit einer drohenden Arbeitgeberkündigung nicht mehr, wenn Arbeitgeber und Arbeitnehmer eine Abfindung von maximal bis zu 0,5 Bruttomonatsgehältern pro Jahr des Arbeitsverhältnisses vereinbaren

# Voraussetzungen der Sperrzeit

## 1. Lösen des Beschäftigungsverhältnisses



Eigenkündigung	Gerichtlicher Vergleich
Aufhebungsvertrag	Auflösungsantrag
Abwicklungsvertrag	Widerspruch gegen Betriebsübergang
Einvernehmliche Freistellung	Unterlassen der Klageerhebung

## 2. Kausalität

## 3. Grobes Verschulden

- Vorsätzliche oder grob fahrlässig die Arbeitslosigkeit herbeigeführt hat der AN, wenn er keine konkrete Aussicht auf einen Anschlussarbeitsplatz hatte

## 4. Kein wichtiger Grund

- AN will sich durch Aufhebungsvertrag Abfindung bei drohender rechtmäßiger KÜ sichern
- Die Abfindung nicht über Rahmen des § 1a KSchG liegt, d.h. 0,5 Monatsgehälter für jedes Jahr der Beschäftigung



# Betriebsbedingte Kündigung



## Betriebliches Erfordernis

-Unternehmerische Entscheidung ist kausal für Wegfall der Stelle



## Dringlichkeit

-Dringend = Verhältnismäßig  
-Kleinere Personalbedarfsschwankungen sind vom AG hinzunehmen



## Ultima-Ratio-Prinzip

-Keine Weiterbeschäftigung auf anderem Arbeitsplatz ersichtlich, also kein milderes Mittel vorhanden

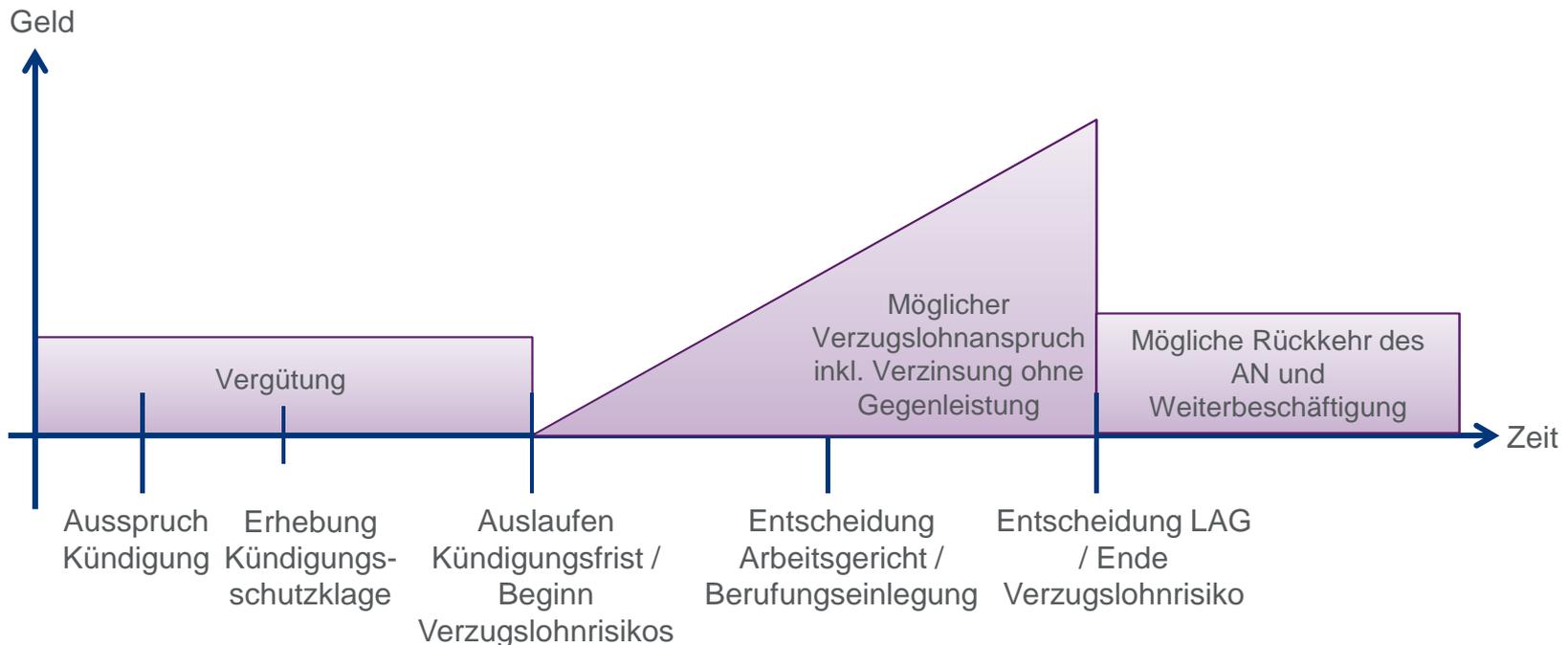


## Sozialauswahl

-Betriebsbezogen  
-Vergleichbare AN (Alter, Unterhaltspflichten etc.)  
-Entscheidung muss lediglich vertretbar sein

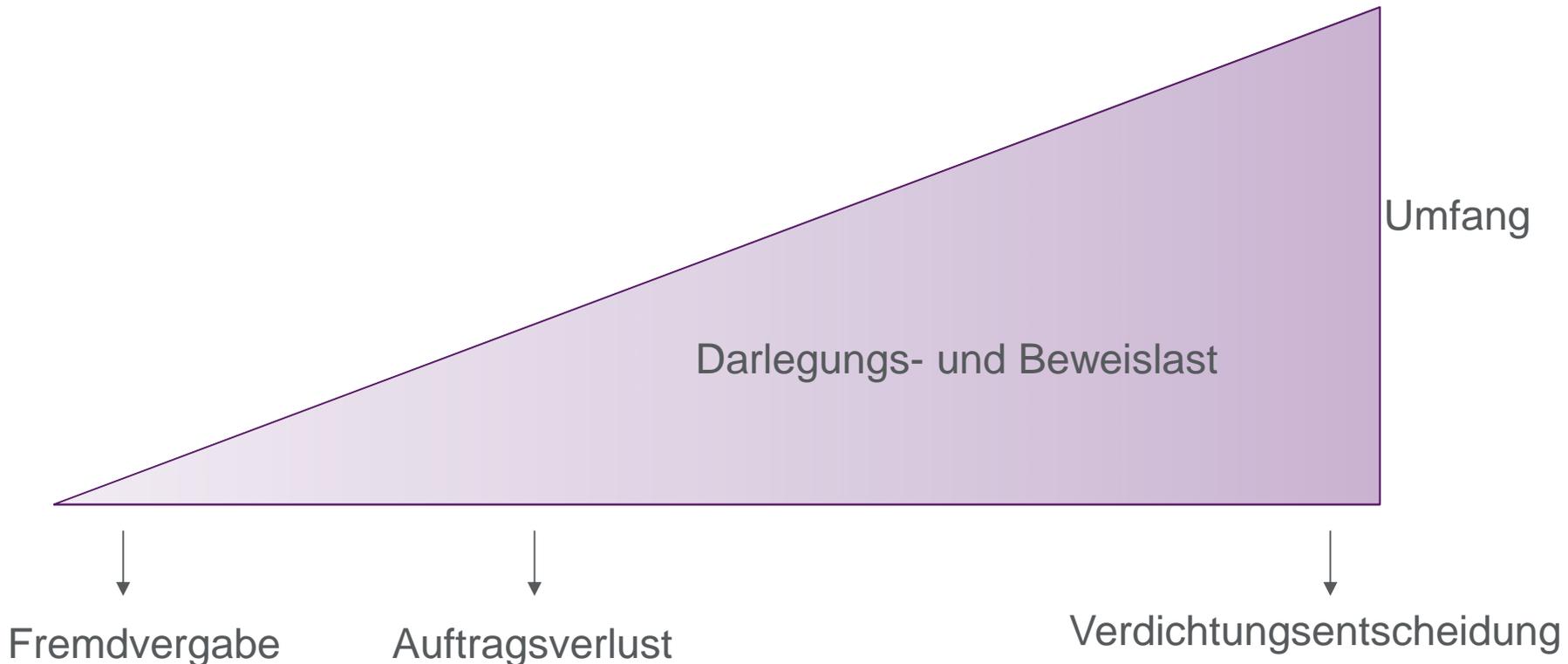
# Prozessrisiken im Überblick

1. Verzugslohn zzgl. Zinsen ohne Gegenleistung
2. Rückkehr des AN und Weiterbeschäftigung



# Grundsatz der freien Unternehmerentscheidung

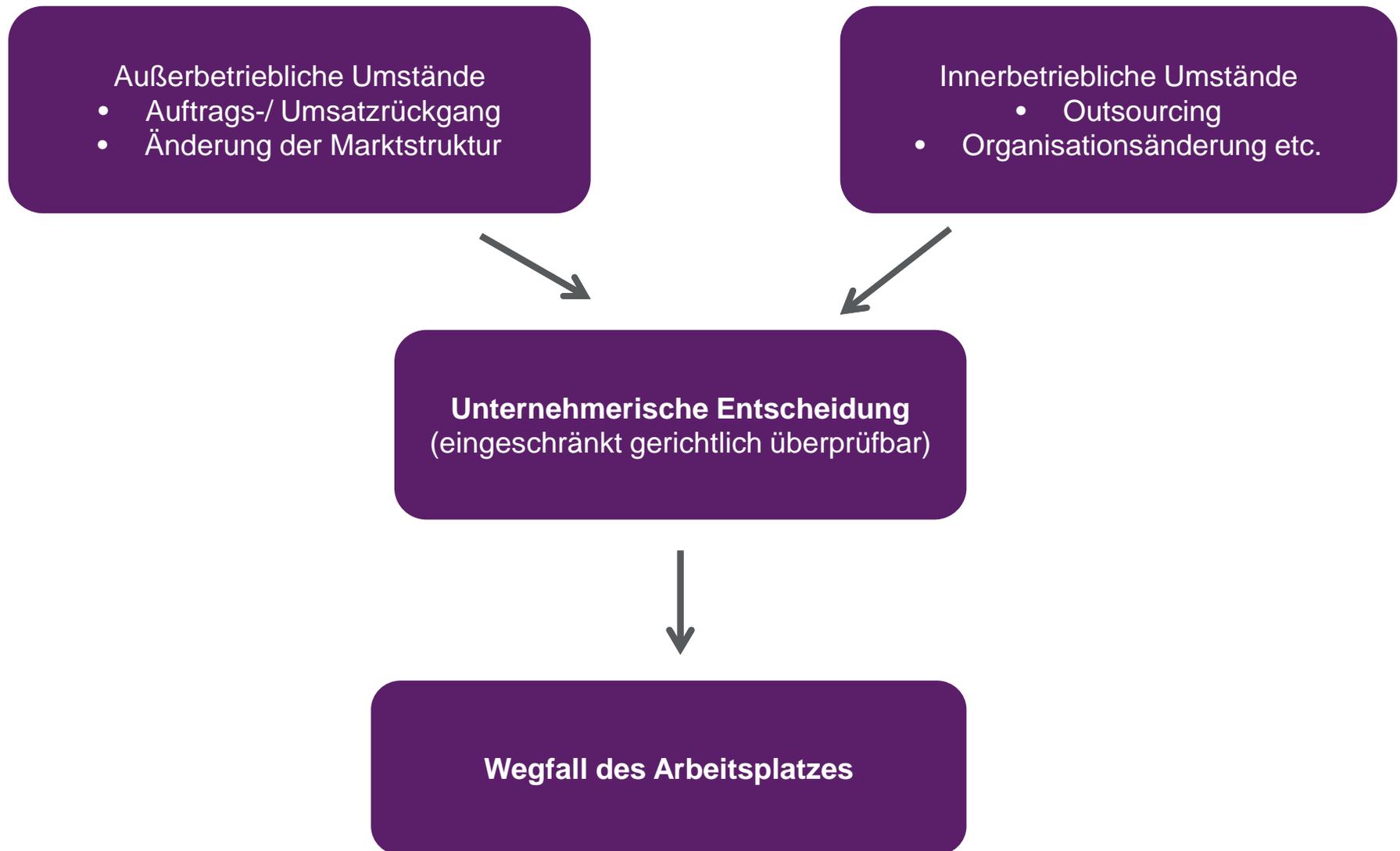
- Diese ist von den **Arbeitsgerichten** nur auf **offensichtliche Unsachlichkeit, Unvernünftigkeit oder Willkür** überprüfbar!
- **Dagegen ist der außerbetriebliche Grund und dessen Auswirkungen auf die Beschäftigungsmöglichkeit gerichtlich voll nachprüfbar!** (BAG Urteil vom 18.05.2006-2 AZR 412/05)
- Beachte: Der Entschluss, eine Kündigung auszusprechen, ist keine Unternehmerentscheidung in diesem Sinne!



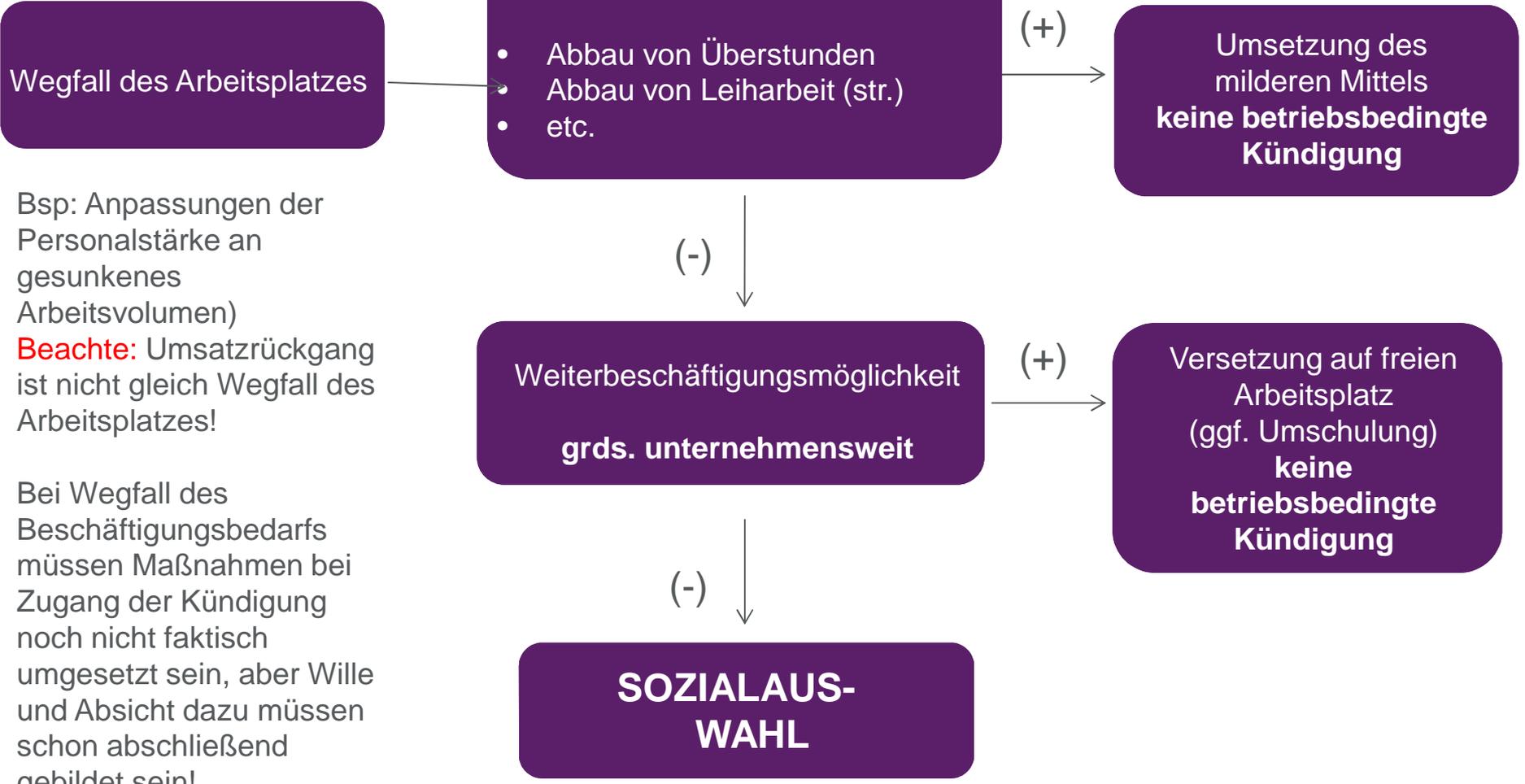
# Exkurs: Betriebsbedingte Kündigung während Kurzarbeit

- An und für sich schließen sich Kurzarbeit und betriebsbedingte Kündigung aus, da die Kurzarbeit einen „vorübergehenden“ Arbeitsausfall voraussetzt und die betriebsbedingte Kündigung einen „dauerhaften und endgültigen Wegfall der Beschäftigungsmöglichkeit“ verlangt
- Betriebsbedingte Kündigung ist sozialwidrig, wenn sie mit denselben Gründen gerechtfertigt wird, aus denen Kurzarbeit angeordnet worden ist, da dann „dringende betriebliche Erfordernis“ nach § 1 Abs. 2 S. 1 KschG fehlt
- Erforderlich ist, dass zusätzliche, über die Gründe für die Kurzarbeit hinausgehende oder geänderte Umstände vorliegen (neue Prognoseentscheidung erforderlich)
- Kollektivrechtliche Vorgaben (Betriebsvereinbarungen, Tarifverträge) sind zu beachten
- Bsp: Lage des Betriebs hat sich seit der Anzeige der Kurzarbeit weiter verschlechtert und der AG geht nunmehr von einem dauerhaften, statt wie anfangs nur von einem vorübergehenden, Fortfall der Arbeitsmenge aus

# Unternehmerische Entscheidung



# Erforderlichkeit



Bsp: Anpassungen der Personalstärke an gesunkenes Arbeitsvolumen)  
**Beachte:** Umsatzrückgang ist nicht gleich Wegfall des Arbeitsplatzes!

Bei Wegfall des Beschäftigungsbedarfs müssen Maßnahmen bei Zugang der Kündigung noch nicht faktisch umgesetzt sein, aber Wille und Absicht dazu müssen schon abschließend gebildet sein!

# Sozialauswahl

## Sozialauswahl nur innerhalb Gruppe horizontal vergleichbarer Arbeitnehmer

Nicht einzubeziehen sind AN für die eine ordentliche Kündigung durch Gesetz (vgl. § 15 KSchG, § 9 MuSchG, § 18 SGB IX, §§ 2, 10 ArbPISchG, § 78 I Nr. 1 ZDG, § 22 II BBiG), Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung oder Arbeitsvertrag, ausgeschlossen ist



**Herausnahme von AN aus der Sozialauswahl** wegen besonderer Kenntnisse, Fähigkeiten und Leistungen oder zur Sicherung einer ausgewogenen Personalstruktur des Betriebs (Altersgruppen)



Sozialauswahl im engeren Sinne nach den Kriterien:

- Dauer der Betriebszugehörigkeit
- Lebensalter
- Unterhaltspflichten
- Schwerbehinderung

Beachte: Wertungsspielraum des AG

# Schutz von besonderen Interessen des Unternehmens - Altersgruppenbildung

- Nach § 1 Abs. 3 KSchG ist die Bildung einer Altersstruktur im Unternehmen innerhalb der jeweiligen Vergleichsgruppe zulässig, wenn folgende Voraussetzungen gewahrt sind:
- Anzahl der Mitarbeiter innerhalb der Vergleichsgruppe muss über Schwellenwerten einer Betriebsänderung gemäß §§ 111 f. BetrVG, 17 KSchG liegen
- Innerhalb der Vergleichsgruppe dürfen nur Mitarbeiter enthalten sein, die kündbar sind
- Pro Altersgruppe muss prozentual im gleichen Umfang abgebaut werden (Auf- und Abrundung erlaubt)
- Höchststrichterlich anerkannt, dass Bildung von Altersgruppen zur „Sicherung einer ausgewogenen Personalstruktur“ im Sinne des § 1 Abs. 3 KSchG nicht gegen das Verbot der Altersdiskriminierung in § 2 Abs. 1 Nr. 1 AGG bzw. Art. 2a der RL 2000/78/EG verstößt
- Es muss ein berechtigtes betriebliches Interesse vorliegen und der Arbeitgeber muss prinzipiell durch Modellberechnungen darlegen, warum eine Abweichung von der Sozialauswahl gerechtfertigt ist
- BAG, Urt. vom 26.03.2015: Gesamte Sozialauswahl nach Altersgruppen soll hinfällig sein, wenn eine Altersgruppe überproportional beteiligt oder nicht beteiligt wurde → Fehler bei der Anwendung der zutreffend gebildeten Altersgruppen führt dann nicht automatisch zur Unwirksamkeit der Kündigung

# Sonderfall: Leiharbeitnehmer im Kündigungsrecht

- In die Sozialauswahl sind grundsätzlich alle Arbeitnehmer des Verleihers einzubeziehen und zwar auch dann, wenn sie an Dritte überlassen sind
- Betriebsbedingte Kündigung eines Stammarbeitnehmers ist unwirksam, wenn der Entleiher beabsichtigt, die von ihm erledigten Arbeiten auf einen Leiharbeitnehmer zu übertragen
- Ein Stammarbeitnehmer darf nicht gekündigt werden, wenn er auf einen Arbeitsplatz versetzt werden kann, der gegenwärtig von einem Leiharbeitnehmer eingenommen ist, vorausgesetzt dass jener ein ständig vorhandenes Sockelarbeitsvolumen abdeckt
- Arbeiten, die von Subunternehmern, Werkvertrags- oder Dienstnehmern erledigt werden, bleiben dagegen außer Betracht

# Betriebsratsanhörung bei Kündigungen nach § 102 BetrVG

- Betriebsrat ist vor jeder Kündigung anzuhören gem. § 102 BetrVG (kommt nicht darauf an, ob es sich um außerordentliche, ordentliche oder Änderungskündigung handelt)
- Im Rahmen der Anhörung muss der Arbeitgeber dem Betriebsrat die Gründe für die Kündigung mitteilen → zu Gunsten des Arbeitgebers gilt Beschränkung, dass er dem Betriebsrat nur die Erwägungen und Umstände mitteilen muss, die er zum Zeitpunkt dieser Anhörung kennt und auf die er seine Kündigung stützen will, d.h. er muss nicht alle objektiv kündigungsrechtlich erheblichen Tatsachen mitteilen
- Vor Ausspruch der Kündigung kann der Arbeitgeber seine Informationen gegenüber dem Betriebs- oder Personalrat jederzeit ergänzen → Beurteilung, ob aufgrund der nachträglichen Unterrichtung die Äußerungsfrist gem. § 102 Abs. 2 BetrVG neu anläuft, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab
- **Eine ohne Anhörung des Betriebsrats ausgesprochene Kündigung ist unwirksam!**
- **Beachte:** Keine Zurückweisung der Betriebsratsanhörung durch den Betriebsrat wegen fehlender Vollmachtsurkunde analog § 174 BGB (vgl. BAG v. 13.12.2012 – 6 AZR 348/11)

# Betriebsratsanhörung bei Kündigungen nach § 102 BetrVG

## Arbeitgeberpflichten – Checkliste

- Schriftliche Unterrichtung über:
- Kündigungsabsicht
- Person des Arbeitnehmers
- Art der Kündigung
- Entlassungstermin/Kündigungsfrist
- Kündigungsgründe (umfassende Darstellung der allgemeinen Unternehmenssituation bis hin zum konkreten Wegfall des individuellen Arbeitsplatzes)
- Sozialauswahl (individuell, nicht pauschal)
- Aufforderung zur Stellungnahme

# Massenentlassungsanzeige: Muss- und Soll-Voraussetzungen

## Muss-Voraussetzungen

- Zahl und die Berufsgruppen der zu entlassenden AN,
- Zahl und Berufsgruppen der i.d.R. beschäftigten AN,
- Zeitraum, in dem die Entlassungen vorgenommen werden sollen,
- vorgesehene Kriterien für die Auswahl der zu entlassenen AN und
- Angaben über den Namen des AG,
- den Sitz und die Art des Betriebes



Bei Fehlern: Unwirksamkeit, wenn keine Heilung möglich

## Soll-Voraussetzungen

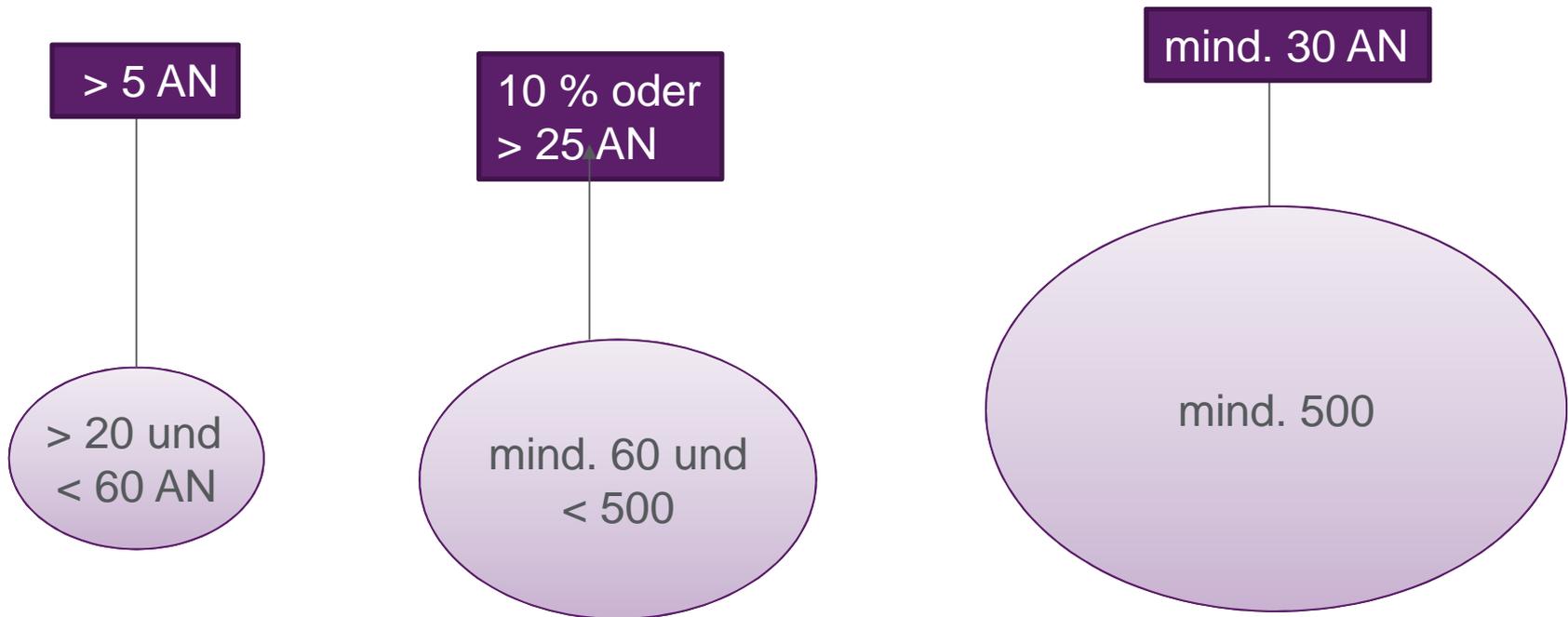
- Angaben über Geschlecht,
- Alter,
- Beruf und
- Staatsangehörigkeit der zu entlassenden AN



Fehler führen i.d.R. nicht zur Unwirksamkeit Massenentlassungsanzeige

# Schwellenwerte für die Anzeigepflicht

- maßgeblich ist der Betrieb, nicht das Unternehmen
- es gilt die regelmäßige und prägende Anzahl der Beschäftigten des Betriebs („i.d.R.“)
- Entlassungen innerhalb von 30 Tagen
- „Entlassung“: weiter Begriff; u.U. auch Eigenkündigungen



# Massenentlassungsanzeige

- Ordnungsgemäße Durchführung des Konsultationsverfahrens ist Wirksamkeitsvoraussetzung für auszusprechende Kündigungen → Verhandlung von Interessenausgleich und Sozialplan erfüllt Konsultationspflicht noch nicht; erst bei abschließender Stellungnahme des Betriebsrates
- Fehler im Konsultationsverfahren können nicht ex tunc geheilt werden, sodass das gesamte Verfahren erneut durchzuführen ist
- Konsultationsverfahren nach § 17 Abs. 2 KSchG steht selbstständig neben dem Verfahren zur Anzeige einer Massenentlassung nach § 17 Abs. 1 KSchG
- Zuständiges Gremium: örtlicher Betriebsrat, möglich aber auch Gesamtbetriebsrat (§ 50 BetrVG) oder Konzernbetriebsrat (§ 58 BetrVG) → Zuständig ist, wer auch für Interessenausgleich (und Sozialplan) zuständig
- Massenentlassungsanzeige auch bei Aufhebungsverträgen und Eigenkündigungen beachten
- Auch in Betrieben ohne Betriebsrat nötig
- Leiharbeitnehmer sollten vorsorglich nicht berücksichtigt werden
- Bundesagentur für Arbeit stellt Formulare zur Entlassungsanzeige zur Verfügung, diese sind aber aufwendig und unpräzise und deshalb nicht ganz unbedenklich

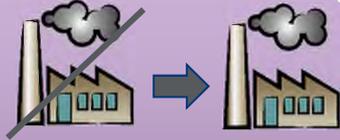
# Was ist eine Betriebsänderung?

Wirtschaftliche  
Angelegenheiten

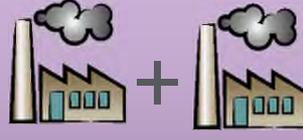
Die 5 wichtigsten Fälle einer  
Betriebsänderung



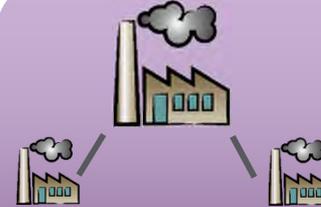
Einschränkung oder  
Stilllegung des ganzen  
Betriebs oder von  
wesentlichen  
Betriebsteilen



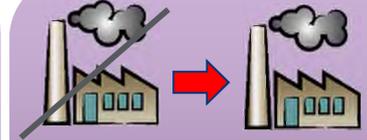
Verlegung des ganzen  
Betriebs oder von  
wesentlichen  
Betriebsteilen



Zusammenschluss  
mit anderen  
Betrieben



Spaltung von  
Betrieben



Fremdvergabe nur wenn  
zugleich Betriebsübergang  
gemäß § 613 a BGB oder  
Überschreitung der  
Schwellenwerte für  
sozialplanpflichtigen  
Personalabbau  
(BAG 18.03.2008 – 1 ABR  
77/06, NZA 2008, 957)

# Vorüberlegungen des Arbeitgebers

- ✓ Klärung, was an welchem Standort wann geschehen soll
- ✓ Eine Maßnahme oder mehrere? Ein- oder mehrstufiger Ablauf?
- ✓ Prüfung, ob § 111 BetrVG davon betroffen ist
- ✓ Wo gibt es welche Betriebsratsgremien (BRe, GBR)?
- ✓ Mit wem wird verhandelt: BR(e), GBR, Gewerkschaft?
- ✓ Tarifrechtliche Situation, blockierende Betriebsvereinbarungen?
- ✓ Zielsetzungen festlegen und Beurteilung deren Erreichbarkeit
- ✓ Kommunikation nach innen und außen (Pressearbeit)
- ✓ Zeitliche, organisatorische und personelle Ablaufplanung

# Entwicklung einer Storyline

- Konkrete Ablaufplanung für die einzeln durchzuführenden Schritte:
- Einholung eines Gutachtens eines neutralen Dritten
- Vorbereitung der Pressearbeit / der internen Kommunikation
- Festlegung der/des Ansprechpartner/s für die Verhandlung (BR, GBR, KBR, Gewerkschaft, Mitarbeiter direkt, „betriebliches Bündnis“)
- Identifizierung der zu kündigenden Mitarbeiter, Vorbereitung der Betriebsratsanhörungen, Massenentlassungsanzeige
- Zeitpunkt und Umstände der Verkündung der Maßnahme in der Öffentlichkeit
- Sicherstellung und Vorbereitung der Aufrechterhaltung der Geschäftstätigkeiten bei etwaigen Streiks/Werksblockaden
- alternative Planung bei Verzögerungen, Blockadehaltungen durch BR/Gewerkschaft
- Festlegung einer Zeitschiene und der Notwendigkeit eines operativen Umsetzungsdatums

# Abgrenzung der Zuständigkeiten BR – GBR – KBR



Voraussetzungen  
„originäre“  
Zuständigkeit

- Angelegenheit betrifft nur den einzelnen Betrieb
- Massenentlassungsanzeige
- Betriebsratsanhörung

- überbetriebliche Angelegenheit **und**
- keine betriebliche Regelungsmöglichkeit für die einzelnen BRs (in diesem Rahmen Zuständigkeit auch für betriebsratslose Betriebe)

- Angelegenheit betrifft Konzern oder mehrere Konzernunternehmen **und**
- keine Regelungsmöglichkeit für die einzelnen GBRs (in diesem Rahmen Zuständigkeit auch für Unternehmen, die keinen GBR gebildet haben und Betriebe von Konzernunternehmen ohne BR)

Delegation

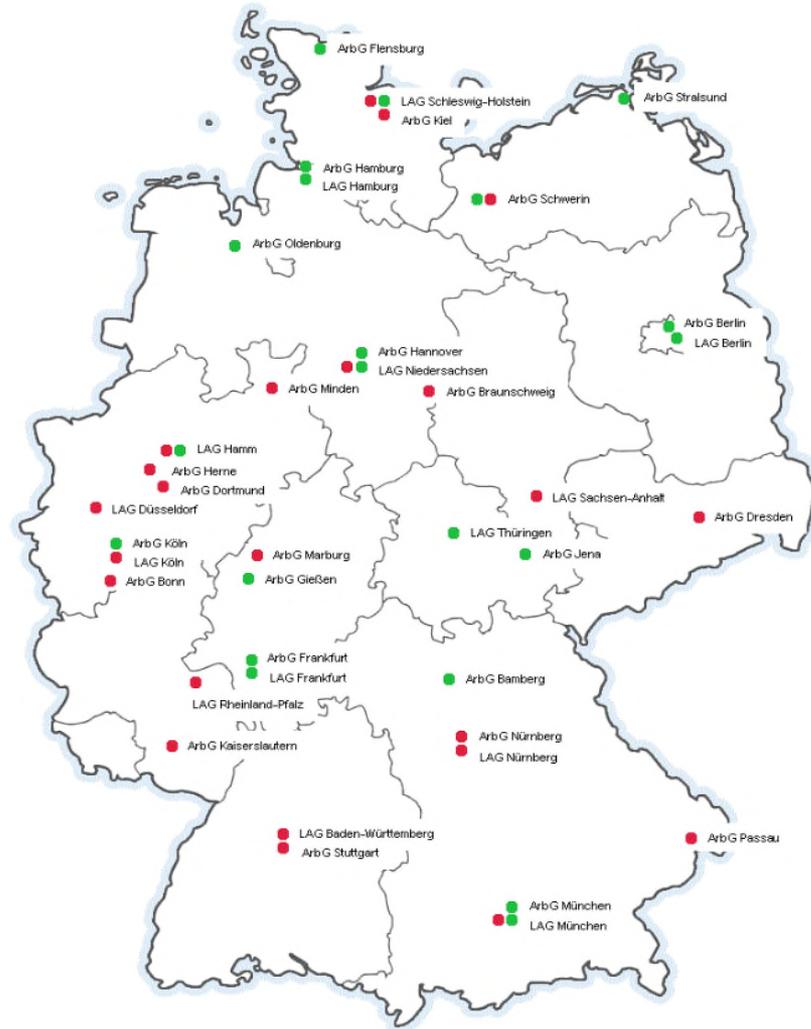
- Delegation auf GBR möglich, Ausnahme:
- Massenentlassungsanzeige
- Betriebsratsanhörung

Delegation auf KBR möglich

(-)

## Geographisch heterogene, undifferenzierte Rechtsprechung

- Pro Unterlassungsanspruch
- Contra Unterlassungsanspruch



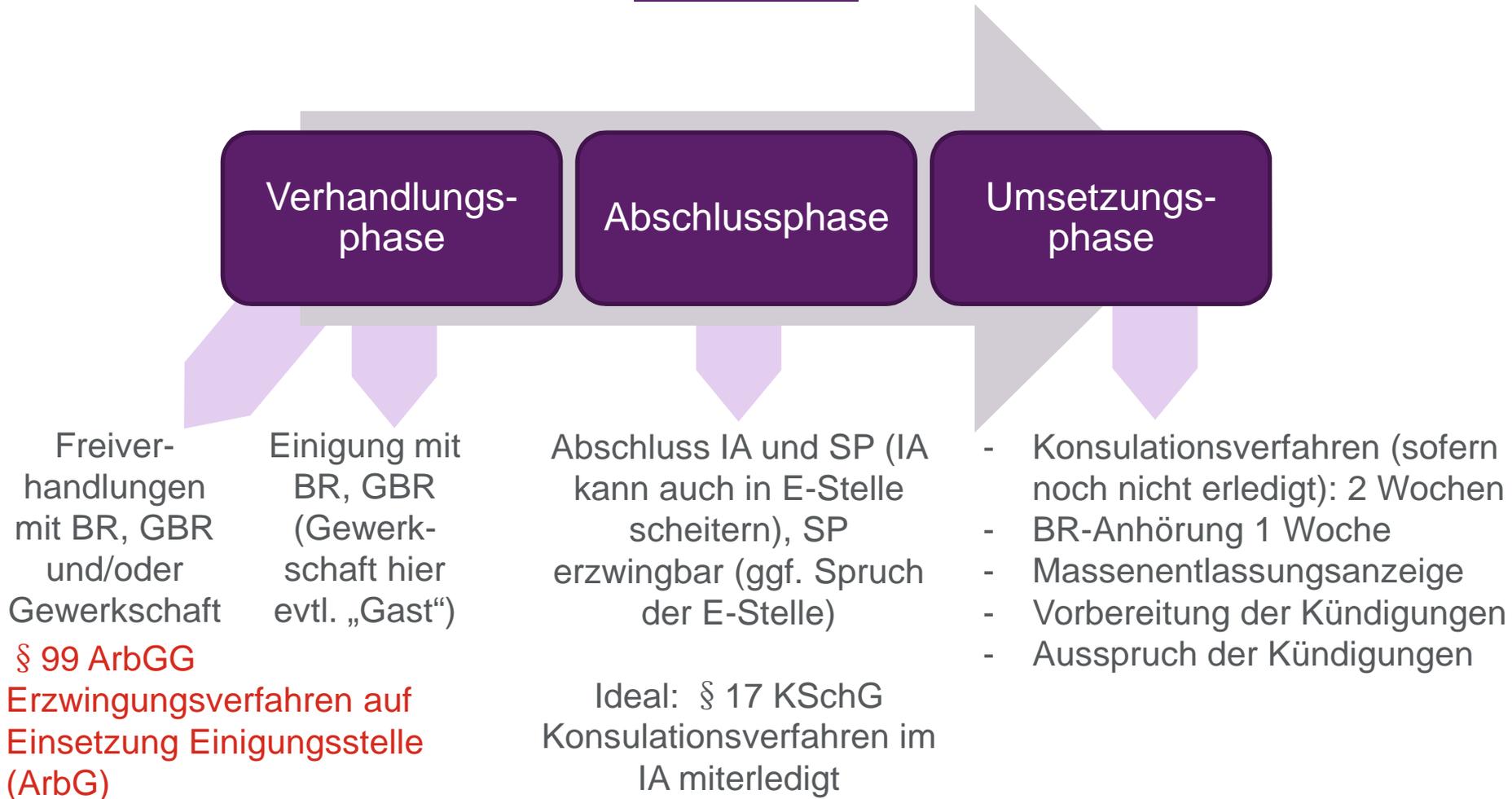
# Kollektivarbeitsrechtliche Restrukturierungen

## Ablauf I



# Kollektivarbeitsrechtliche Restrukturierungen

## Ablauf II



# Kollektivarbeitsrechtliche Restrukturierungen

## Ablauf III



- Ggf. Wechsel in Transfergesellschaft
- Outplacements
- Aufhebungsverträge
- Kündigungsschutzprozesse (Abwicklung der Klagen)

# Interessenausgleich und Sozialplan

## Betriebsänderung

### Interessenausgleich

regelt die **Betriebsänderung**, die damit verbundenen **Maßnahmen** und deren **Durchführung**

**Wichtig:** muss nicht abgeschlossen werden, kann folglich auch scheitern; muss nur versucht werden

Nicht erzwingbar

### Sozialplan

regelt den **Ausgleich** oder die **Milderung** der wirtschaftlichen Nachteile, die für die Belegschaft infolge der Betriebsänderung eintreten

Erzwingbar!

**Vorsicht:** Umsetzung einer Betriebsänderung ohne vorherige BR-Beteiligung kann die Beantragung einer einstweiligen Untersagungsverfügung (str.) durch den BR provozieren.

# Interessenausgleich & Sozialplan

## Überblick Interessenausgleich

- Instrument der betrieblichen Mitbestimmung
- Dient zur Verhinderung wirtschaftlicher Nachteile bei Betriebsänderung
- Nicht definiert ⇒ wird gesetzlich vorausgesetzt (Vgl. § 112 BetrVG)
- Muss versucht werden

## Form

- Schriftlich niederzulegen
- Von Unternehmer und BR zu unterschreiben

## Inhaltsbeispiele eines IA

- Festlegung der Termine für Entlassungen
- Freistellungen bei Betriebsstilllegung
- Regelungen zur Umschulung und Qualifizierung, Schaffung einer betriebsorganisatorischen eigenständigen Einheit
- Festlegung der Termine für Entlassungen
- Regelungen zur Kurzarbeit
- Auswahlrichtlinien für Versetzung und Entlassung



# Interessenausgleich & Sozialplan

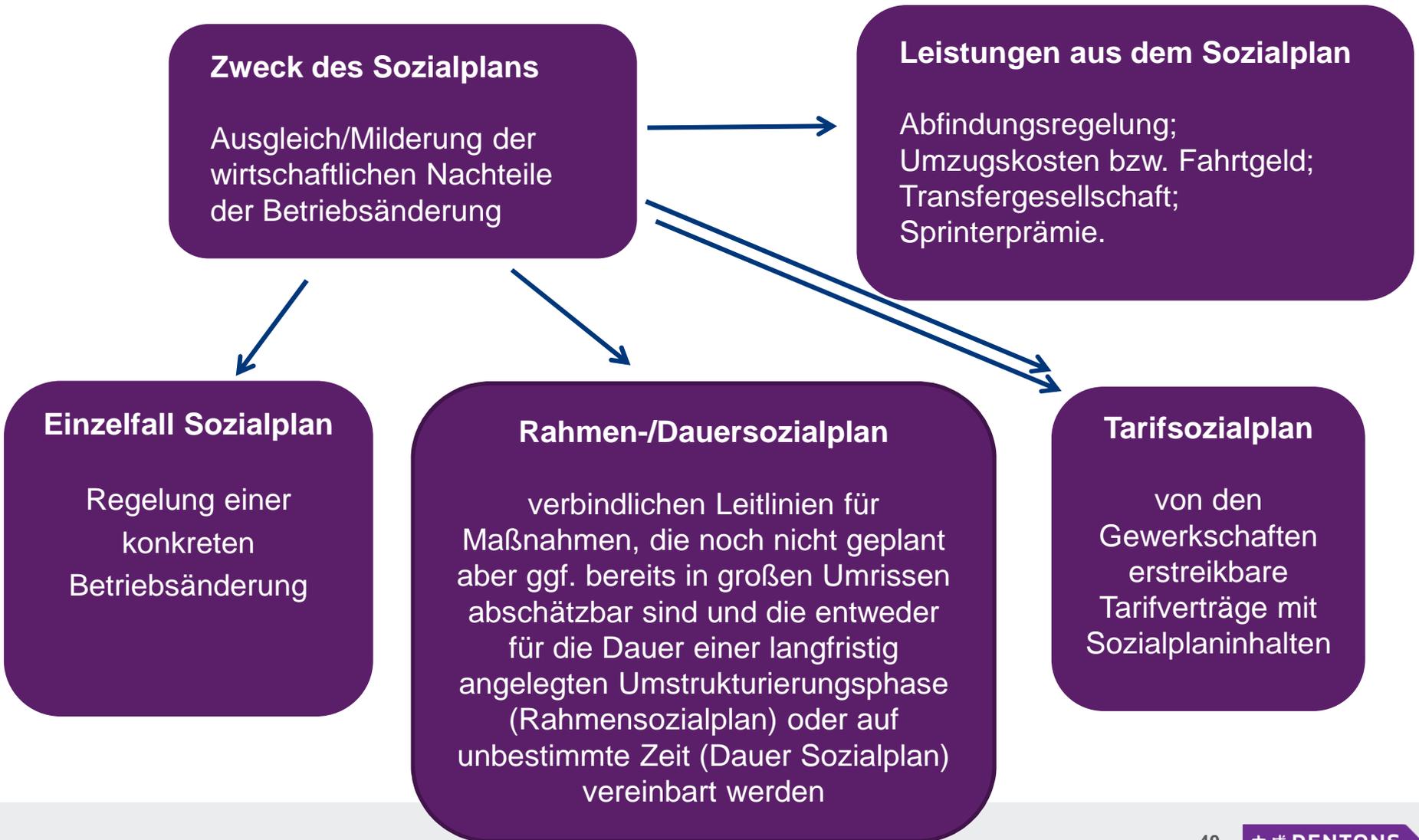
## Exkurs: Interessenausgleich mit Namensliste nach § 1 Abs. 5 KSchG

- Arbeitgeber und Betriebsrat verständigen sich auf Liste der zu kündigenden Arbeitnehmer
- Für Arbeitgeber Erleichterung bei gerichtlicher Verteidigung der Kündigungen: Vermutung für Wegfall von Arbeitsplatz und Überprüfung der Sozialauswahl nur auf grobe Fehlerhaftigkeit
  - ABER: Entbindet Arbeitgeber nicht von der Darlegung des Wegfalls des Arbeitsplatzes und der Ordnungsgemäßheit der Sozialauswahl
- Erforderlich ist feste Verbindung mit Interessenausgleich (mehrfaches, mindestens dreimaliges Tackern)
- Sozialauswahl erst dann grob fehlerhaft, wenn einzelne Sozialdaten nicht oder vollkommen unzureichend berücksichtigt werden



# IV. Interessenausgleich & Sozialplan

## Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats



# Sozialplanvolumen

## Auszugleichende Nachteile der AN

- Bezug von Arbeitslosengeld (Differenz zu Nettoentgelt)
- Verringerter Gehalt bei Anschlussbeschäftigung
- Rentennachteile wegen verringerter Einzahlung
- Schlechtere Chancen für ältere AN auf dem Arbeitsmarkt



## Wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des AG als Grenze

- Höchstgrenze der Sozialplandotierung entspricht Höhe aller mit Betriebsänderung verbundenen wirtschaftlichen Nachteilen. Wenn Höchstgrenze die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit übersteigt, erfolgt Anpassung bis zu dieser Grenze
- Wirtschaftliche Leistungsfähigkeit bestimmt sich nach den vorhandenen oder beschaffbaren liquiden Mitteln
- Abzustellen ist auf den die Reorganisation durchführenden AG, außer es besteht Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag, dann ist auch auf die Obergesellschaft abzustellen

**Wird keine Einigung erzielt → Spruch durch Einigungsstelle**

# Sozialplan

- **Sozialplanhöhe/Abfindungen**

- Jeder Einzelfall ist anders; Kriterien sind:
  - Leistungen als Ausgleich oder Milderung der wirtschaftlichen Nachteile, die den Gegebenheiten des Einzelfalls Rechnung tragen
  - Aussicht des betroffenen AN auf dem Arbeitsmarkt; Weiterbeschäftigungsmöglichkeiten
  - Fortbestand des Unternehmens oder die nach Durchführung der Betriebsänderung verbleibenden Arbeitsplätze dürfen nicht gefährdet werden

- **Turboprämie**

- Zusätzliche Prämie für Verzicht auf Erhebung der Kündigungsschutzklage bzw. Abschluss Abwicklungsvereinbarung/Aufhebungsvertrag
- Muss zusätzlich zum normalen Sozialplanvolumen gezahlt werden (BAG vom 31.05.2005 – 1 AZR 254/04)
- Außerhalb des Sozialplans in einer freiwilligen Betriebsvereinbarung regeln, jedenfalls mit klarer Trennung zur Abfindungsregelung

# Freiwilligenprogramm

## Inhalt:

- Berechnung der Abfindung, Sockelbetrag und Deckelung, Sprinterprämie und sonstige Leistungen
- Regelung über Sperrzeitausgleich
- Regelungen über Rentennachteilsausgleich
- Bestätigung über ordnungsgemäße Betriebsratskonsultation gem. § 17 KSchG
- Doppelter Freiwilligkeitsvorbehalt – AN schließen Aufhebungsvertrag freiwillig ab und AG hat letztes Entscheidungsrecht bezüglich jedem Aufhebungsvertrag

## Kommunikation:

- Freiwilligenprogramm wird von BR – ggf. auch Gewerkschaften – öffentlich mitgetragen (gemeinsame Kommunikation)
- Ablauf der Kommunikation und Leitfaden für Gespräch mit AN arbeitgeberseitig planen
- Erstellung von Flugblättern, Aushängen, Musteranschreiben
- Benennung eines Ansprechpartners auf Arbeitgeberseite für Mitarbeitergespräche und Entgegennahme von Aufhebungsverträgen

# Sozialplan

## Vorgeschaltetes / alternatives Freiwilligenprogramm



Vorteile	Nachteile
<ul style="list-style-type: none"><li>• Keine Kündigungen</li><li>• BR und Gewerkschaften befürworten das regelmäßig</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Regelmäßig teuer</li><li>• es gehen oftmals die falschen Mitarbeiter (Problem der Steuerung)</li></ul>

- **Wichtig:**

- keine die Anwendbarkeit des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes begründende verteilende Entscheidung des AG, wenn ein „**doppelter Freiwilligkeitsvorbehalt**“ vereinbart ist, d. h. Freiwilligkeit des AN und Letztentscheidungsrecht des AG (BAG vom 25.02.2010 – 6 AZR 911/08)

# Interessenausgleich & Sozialplan

## Innerbetriebliches Verfahren I.

(Verhandlung der Betriebsparteien, § § 111, 112 Abs. 1 BetrVG)

Verhandlungen Arbeitgeber und Betriebsrat über Betriebsänderung und Sozialplan

- wird Einigung erzielt, kann Arbeitgeber Betriebsänderung umsetzen und betroffene Arbeitnehmer erhalten vereinbarte Abfindung
- kommt Einigung nicht zustande



## Außerbetriebliches Verfahren

Spruch der Einigungsstelle kann arbeitsgerichtlich angefochten werden



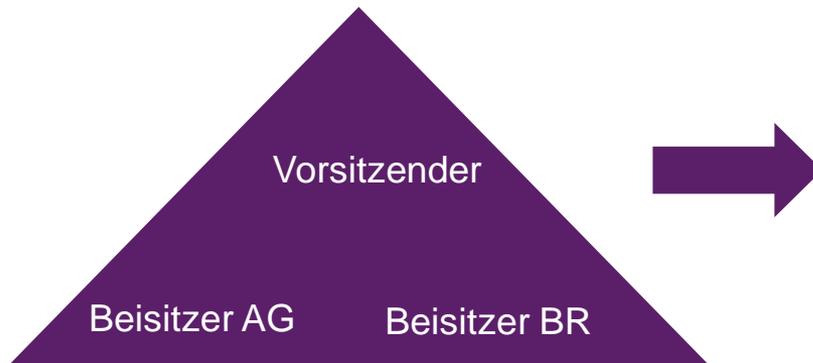
## Innerbetriebliches Verfahren II.

(Einigungsstellenverfahren, § § 111, 112 Abs. 2-5 BetrVG)

Versuch der Einigung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat über Betriebsänderung und Sozialplan.

- Scheitern die Verhandlungen, stellt Einigungsstelle dies für Interessenausgleich fest und Arbeitgeber kann Betriebsänderung durchführen.
- Einigungsstelle entscheidet durch Spruch über Sozialplan

# Einigungsstelle



Bildung bei Bedarf gem. § 76 I 1 BetrVG, wenn keine Einigung trotz Verhandlung mit ernsthaftem Einigungswillen

Zusammensetzung gem. § 76 II 1 BetrVG: unparteiischer Vorsitzender und jeweils gleiche Anzahl von Beisitzern

Versuch einvernehmlicher Einigung



Keine Einigung

Entscheidung durch Spruch



# Vorteile & Chancen der Einigungsstelle

Zügige,  
einvernehmlich  
Lösung

Auflösung festgefahrener  
Positionen



Beseitigung  
spruchfähiger  
Forderungen des  
BR

**Unparteiischer Einigungsstellenvorsitzender**

Vermittlung der  
tatsächlichen  
Rechtslage

# Anfechtungsgründe

Unzuständigkeit der  
Einigungsstelle

Nichteinhaltung von  
Verfahrensgrundsätzen

Spruch der Einigungsstelle

Formelle  
Anfechtungsgründe

Ermessensüberschreitung wenn folgende Punkte nicht beachtet werden:

- Angemessener Ausgleich der Belange erforderlich
- Spürbare Entlassung für AN erforderlich
- Überkompensation der Nachteile unzulässig
- Wirtschaftliche Leistungsfähigkeit als Grenze des Spezialplanvolumens

**Anfechtungsfrist 2 Wochen ab Zuleitung des Spruchs der  
Einigungsstelle, § 76 V 4 BetrVG**

Materielle  
Anfechtungsgründe

# Exkurs: Tarifsozialplan

## Tarifsozialplan

- **Zulässigkeit** des Tarifsozialplans (BAG vom 24.04.2007 – 1 AZR 252/06)
  - Auch Gewerkschaften können den Abschluss eines Tarifvertrags zur Abmilderung wirtschaftlicher Nachteile verlangen
- **Erzwingbarkeit** des Tarifsozialplans durch **Streik** zulässig
  - Gewerkschaft darf für Art und Umfang („Wie“) der Kompensation von finanziellen Schäden **streiken**, kann hingegen nicht das „Ob“ der Betriebsänderung verhindern
- **Folge:** Ggf. neuer Verhandlungspartner – die Gewerkschaft
- **Problem:** Anrechenbarkeit Sozialplan BetrVG und Tarifsozialplan (muss vereinbart werden)

# Exkurs: Transfergesellschaft

## Vorteile einer Transfergesellschaft

- Schnelle Rechtssicherheit
- Vermeidung von Kündigungsrechtsstreiten
- Personalabbau ohne Einhaltung Kündigungsfrist möglich, wenn Einbringung in TG (AN finanzieren bei Wechsel vor Ablauf der Kündigungsfrist Teil der Kosten mit)
- Größere Akzeptanz des Personalabbaus bei BR, AN, Gewerkschaft und in Öffentlichkeit
- Bei guter Transfergesellschaft sind die Vermittlungschancen der AN deutlich erhöht
- Mängel/Schwächen einer betriebsbedingten Kündigung wirken sich nicht aus

# Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!



**Frank Lenzen**

**Partner, Fachanwalt für Arbeitsrecht**

Dentons Europe LLP

Rechtsanwälte Steuerberater

Thurn-und-Taxis-Platz 6

60313 Frankfurt am Main

+49 69 45 00 12 280

+49 173 157 45 80

Frank.Lenzen@dentons.com

Frank Lenzen ist Partner im Frankfurter Büro von Dentons. Er ist Fachanwalt für Arbeitsrecht und berät seine Mandanten seit dem Jahr 2000 umfassend in allen Fragen des individuellen und kollektiven Arbeitsrechts und im Sozialversicherungsrecht.

Einer seiner Schwerpunkte ist die arbeitsrechtliche Beratung an der Nahtstelle zum Gesellschaftsrecht, insbesondere bei M&A Transaktionen, gesellschaftsrechtlichen Umstrukturierungen und zu mitbestimmungsrechtlichen Themen.

Frank Lenzen verfügt über große Erfahrung bei der Betreuung komplexer arbeitsrechtlicher Restrukturierungen zudem die umfassende betriebsverfassungs- und tarifrechtliche Begleitung von Unternehmen. Individual- und kollektivarbeitsrechtlich betreut Frank Lenzen zudem eine Vielzahl von Unternehmen verschiedener Branchen dauerberatend bei allen täglichen Fragen, zum Beispiel im Kündigungs- und Datenschutzrecht, zur Arbeitsvertragsgestaltung sowie zu Vergütungsmodellen einschließlich Stock Options.

Daneben vertritt Frank Lenzen Unternehmen, deren Organe und Führungskräfte prozessual in allen Instanzen. Seine Mandanten schätzen seine pragmatische und lösungsorientierte Beratung sowie seine schnellen Reaktionszeiten.



*In The Legal 500 Germany, 2020* wird Frank Lenzen als sehr netten und kompetenten Ansprechpartner beschrieben. Seine Bewertungen und Empfehlungen haben viel Praxisbezug und er ist äußerst engagiert. Frank Lenzen weiß auch in schwierigsten Situationen deeskalierend zu wirken und damit den Schaden für seinen Mandanten immer so niedrig wie möglich zu halten.

© 2021 Dentons

Dentons ist eine globale Wirtschaftskanzlei, die durch ihre Mitglieder und Partnerfirmen weltweit Beratungsleistungen für Mandanten erbringt. Dieses Dokument stellt weder rechtliche noch anderweitige Beratung dar und sollte nicht als solche verstanden werden. Auf Grundlage seines Inhaltes sollten daher weder Maßnahmen oder Handlungen ergriffen noch unterlassen werden. Wir stellen die Informationen in diesem Dokument ausschließlich auf der Grundlage zur Verfügung, dass Sie zustimmen, diese Informationen vertraulich zu behandeln. Sofern Sie uns vertrauliche Informationen überlassen, ohne uns zugleich zu mandatieren oder anderweitig zu vergüten, dürfen wir für andere Mandanten auch in Mandaten tätig werden, in denen diese Informationen relevant sein könnten. Ergänzend verweisen wir auf die rechtlichen Hinweise (Legal Notices) auf [www.dentons.com](http://www.dentons.com)