
Datum: 29.08.2002
Gericht: Landesarbeitsgericht Köln
Spruchkörper: 1. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 Sa 586/02
ECLI: ECLI:DE:LAGK:2002:0829.5SA586.02.00

Vorinstanz: Arbeitsgericht Bonn, 3 Ca 3477/01
Schlagworte: außerordentliche Kündigung, betriebsbedingt, Altersteilzeit
Normen: § 626 Abs. 1 BGB, § 11 Z. i MTV Einzelhandel NRW, § 1 Abs. 3 KSchG

Leitsätze:

Die außerordentliche betriebsbedingte Kündigung eines Arbeitnehmers, für den die ordentliche Kündigung tariflich ausgeschlossen ist, kommt nur in Ausnahmefällen in Betracht. Wenn sie auf der unternehmerischen Entscheidung beruht, den Betrieb anders zu organisieren, kann es dem Arbeitgeber zumutbar sein, eine verhältnismäßig kurze Zeitspanne - bis der betroffene Arbeitnehmer aufgrund einer Altersteilzeitvereinbarung ohnehin ausscheidet - mit der Umorganisation abzuwarten.

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Bonn vom 21.02.2002 - 3 Ca 3477/01 - wird kostenpflichtig zurückgewiesen. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand: 1

Die Parteien streiten nach Zurücknahme einer von der Beklagten zurückgenommenen 2
ordentlichen Änderungskündigung vom 29.10.2001 zum 30.06.2002 noch um die
Wirksamkeit einer von der Beklagten unter dem 17.12.2001 ausgesprochenen
Änderungskündigung aus wichtigem Grund zum 30.06.2002 und um die Erteilung eines
Zwischenzeugnisses.

Der am 07.06.1940 geborene Kläger, verheiratet, keine unterhaltspflichtigen Kinder, steht seit dem 15.11.1963 als Bereichsleiter in den Diensten der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängerin mit einer monatlichen Bruttovergütung von 6.943,20 DM und einer Eingruppierung in die Gehaltsgruppe IV c des Gehaltstarifvertrages für den Einzelhandel NRW.	
Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien findet unumstritten der allgemeinverbindliche Manteltarifvertrag für den Einzelhandel NRW Anwendung.	4
Unter dem 01.07.2001 schlossen die Parteien einen Altersteilzeitarbeitsvertrag nach dem Blockmodell (Blatt 11 - 16 d. A.) mit Wirkung ab dem 01.07.2001 mit Arbeitsphase bis zum 30.06.2003 und nachfolgender Freistellungsphase bis zum 30.06.2005.	5
Insoweit vereinbarten die Parteien in § 4 Abs. 2, dass während der Arbeitsphase das Recht zur ordentlichen/außerordentlichen Kündigung entsprechend den einzelvertraglichen, tarifvertraglichen und gesetzlichen Bestimmungen bestehen bleibe.	6
Hinsichtlich weiterer inhaltlicher Einzelheiten des Altersteilzeitarbeitsvertrages wird auf Blatt 11 - 16 d. A. Bezug genommen.	7
Unter dem 29.10.2001 sprach die Beklagte eine ordentliche, betriebsbedingte Änderungskündigung zum 30.06.2002 aus (Blatt 17, 18 d. A.), die sie in der Kammerverhandlung vom 21.02.2002 in Ansehen des vom Kläger gerügten Verstoßes gegen § 11 Ziff. 9 MTV zurücknahm, worauf der Kläger sein diesbezügliches Feststellungsbegehren zurücknahm.	8
Mit Schreiben vom 17.12.2001 (Blatt 51, 52 d. A.) kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis "aus wichtigem Grund unter Einhaltung Ihrer persönlichen Kündigungsfrist bis zum 30.06.2002" und bot dem Kläger die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses ab dem 01.07.2002 mit einer Tätigkeit als 1. Sortimenter mit Eingruppierung in die Gehaltsgruppe III c GTV bei unverändertem Entgelt mit der Möglichkeit der Anrechnung übertariflicher Zulagen auf Änderungen des Tarifentgelts an.	9
Mit Schreiben vom 17.12.2001 (Blatt 53 d. A.) nahm der Kläger die geänderten Arbeitsbedingungen vorbehaltlich an.	10
Mit seiner am 21.12.2001 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klageerweiterung, die der Beklagten am 03.01.2002 zugestellt worden ist, hat der Kläger im Wege des Feststellungsbegehrens die Sozialwidrigkeit der Änderungskündigung geltend gemacht. Der von der Beklagten hinsichtlich der Änderung der Arbeitsbedingungen/Änderungskündigung beteiligte Betriebsrat hat mit Stellungnahme vom 29.11.2001 (Blatt 55) die Zustimmung zur Änderungskündigung und mit weiterer Stellungnahme vom 29.11.2001 (Blatt 56) die Zustimmung zur Umgruppierung verweigert. Das vom Arbeitgeber wegen der Zustimmungsverweigerung angerufene Arbeitsgericht hat durch Beschluss vom 17.04.2002 - 5 BV 96/01 - die Zustimmungsersetzung zur Umgruppierung und Versetzung des Klägers verweigert.	11
Der Kläger hält die Änderungskündigung vom 17.12.2001 für unwirksam, weil die Ausnahmevoraussetzungen für eine Kündigung trotz tariflichen Alterskündigungsschutzes gemäß § 11 Ziff. 9 MTV - wichtiger Grund - nach dem Vorbringen der Beklagten nicht gegeben seien. Auch sei die Änderungskündigung nicht sozial gerechtfertigt und fehlerhaft hinsichtlich der Sozialauswahl im Hinblick auf die mit der Filialleitung des Hauptgeschäftes in	12

B betraute Mitarbeiterin Frau G S .

Im übrigen seien weder die bisherigen Leitungsaufgaben des Klägers weggefallen noch eine Dringlichkeit der von der Beklagten geltend gemachten Umorganisation gegeben. Die vorgesehene neue Eingruppierung in die Gehaltsgruppe III c GTV sei tarifwidrig, da die Tätigkeit des Klägers auch nach den von der Beklagten vorgesehenen Änderungen den Merkmalen der Gehaltsgruppe IV c GTV entspreche. Schließlich sei dem Kläger die Änderung der Arbeitsbedingungen auch deshalb nicht zuzumuten, weil der Altersteilzeitarbeitsvertrag gerade im Hinblick auf anstehende Veränderungen im Unternehmen abgeschlossen worden sei. 13

Der Kläger beantragt, 14

1. festzustellen, dass die Änderung der Arbeitsbedingungen durch die Änderungskündigung vom 17.12.2001 sozial ungerechtfertigt und unwirksam ist; 15

1. die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger ein Zwischenzeugnis zu erteilen, das sich auf Führung und Leistung erstreckt. 16

Die Beklagte beantragt, 17

die Klage abzuweisen. 19

Die Beklagte hat geltend gemacht, ihr stehe hinsichtlich der Änderungskündigung ein wichtiger Grund im Sinne des § 11 Ziffer 9 MTV und im Sinne der Rechtsprechung zur außerordentlichen Kündigung tariflich ordentlich unkündbare Arbeitnehmer zur Seite, weil die bisherige Position des Klägers ersatzlos entfallen sei: 20

Die Unternehmensleitung der Beklagten habe am 28.08.2001 beschlossen, auch das B Hauptgeschäft, in dem der Kläger tätig ist, wie die übrigen Niederlassungen der Beklagten unter anderem in K und K , von einem Filialleiter führen zu lassen und die bisherigen Hierarchiestufe der Bereichsleiter ersatzlos entfallen zu lassen, und zwar im Hinblick auf die Vorteile durch eine Verkürzung der Entscheidungswege und durch die zu erwartende Steigerung der Effizienz der innerbetrieblichen Abläufe und der Vereinheitlichung der Unternehmensstruktur. 21

Da durch diese unternehmerische Entscheidung die bisherige Position des Klägers ersatzlos entfalle, sei der erforderliche wichtige Grund zur Änderung der Arbeitsbedingungen auch des Klägers als eines tariflich ordentlich unkündbaren Mitarbeiters gegeben. 22

Dem gegenüber könne der Kläger nicht beanspruchen, trotz Wegfalls der Position des Bereichsleiters zukünftig als Bereichsleiter vergütet zu werden. Die nunmehr vom Kläger wahrzunehmende Funktion des 1. Sortimenters entspreche einer Eingruppierung in die Gehaltsgruppe III c GTV. 23

Hinsichtlich der Sozialauswahl sei der Kläger mit dem Filialleiter nicht vergleichbar, dessen Position übertariflich angesiedelt sei; eine Beförderung könne der Kläger über die Sozialauswahl nicht beanspruchen. 24

25

Die Beklagte bestreitet, dass die mit dem Kläger vereinbarte Altersteilzeitregelung im Hinblick auf anstehende Veränderungen im Unternehmen abgeschlossen worden sei.	
Da auch der Betriebsrat hinsichtlich der Änderungskündigung ordnungsgemäß beteiligt worden sei - hinsichtlich der Zustimmungsverweigerung zur Umgruppierung ist ein Beschlussverfahren anhängig -, sei die Änderungskündigung hinsichtlich der einzelnen geänderten Arbeitsbedingungen und damit auch insgesamt wirksam.	26
Das Arbeitsgericht hat der Feststellungsklage durch ein am 21.02.2002 verkündetes Urteil stattgegeben und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, die von der Beklagten vorgetragene(n) Tatsachen würden nicht den besonderen Anforderungen gerecht, die an das Vorliegen eines wichtigen Grundes bei der außerordentlichen Kündigung der redlich unkündbare Arbeitnehmer zu stellen sind. Insbesondere spräche im Streitfall gegen das Vorliegen eines wichtigen Grundes, dass die Beklagte ihr unternehmerisches Konzept ohnehin mit Beginn der Freizeitphase des Klägers verwirklichen könne.	27
Wegen weiterer Einzelheiten der Entscheidungsbegründung wird auf den Akteninhalt ergänzend Bezug genommen.	28
Gegen das am 06.05.2002 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 04.06.2002 schriftlich beim Landesarbeitsgericht Berufung eingelegt, die sie schriftlich am 14.06.2002 begründet hat:	29
Entgegen der Auffassung des Arbeitsgerichts sei vom Vorliegen eines wichtigen Grundes für die außerordentlich Änderungskündigung auszugehen. Eine Erforderlichkeits- und Zweckmäßigkeitkontrolle hinsichtlich der von der Beklagten getroffenen unternehmerischen Entscheidung, die Positionen der Bereichsleiter wegfallen zu lassen, nicht zulässig. Würde man dem Arbeitsgericht folgen, so könne die Beklagte ihren Betrieb nicht mehr so organisieren, wie sie das für sachlich und betriebswirtschaftlich geboten und erforderlich halte. Vorliegend würde die Entscheidung des Arbeitsgerichts dazu führen, dass die Beklagte verpflichtet wäre, dem Kläger bis zum Eintritt in den Ruhestand als Bereichsleiter auf Grund Gehaltsgruppe G IV c GTV zu bezahlen, obwohl er keine Tätigkeit mit entsprechender Qualifikation und Verantwortung mehr verrichte. Dies sei für die Beklagte unzumutbar. Auch habe das Arbeitsgericht übersehen, dass es sich vorliegend nicht um eine Beendigungs-, sondern um eine Änderungskündigung handle, auch der Umstand, dass der Kläger bereits seit Anfang 2002 einvernehmlich die geänderten Aufgaben als erster Sortimenter ausübe, mache deutlich, dass es dem Kläger weniger um die tatsächliche ausgeübte Tätigkeit als um seine Eingruppierung und Bezahlung gehe.	30
Die Beklagte und Berufungsklägerin beantragt,	31
	32
das Urteil des Arbeitsgerichts insoweit abzuändern, als festgestellt wurde, dass die Änderung der Arbeitsbedingungen des Klägers durch die Änderungskündigung vom 17.12.2001 sozial ungerechtfertigt und unwirksam ist und die Kündigungsschutzklage abzuweisen.	33
Der Kläger und Berufungsbeklagte beantragt,	34
die Berufung zurückzuweisen.	35
Mit der Berufungserwiderung verteidigt er unter Vertiefung seines Vorbringens erster Instanz die angefochtene Entscheidung. Mit dem Arbeitsgericht sei davon auszugehen, dass der	36

Beklagten ein Festhalten an den bisherigen Arbeitsbedingungen jedenfalls für den Zeitraum bis zum Beginn der Freistellungsphase des Klägers zumutbar sei.

Entgegen dem Vorbringen der Beklagten werde der Beklagten nicht verwehrt, den Betrieb so zu organisieren, wie sie es für sachlich und betriebswirtschaftlich geboten und erforderlich halte, allerdings würden die Möglichkeiten der Beklagten durch die bestehenden gesetzlichen und tariflichen Regelungen Schranken gesetzt. Im Ergebnis sei vom Arbeitsgericht zutreffend erkannt worden, dass eine unternehmerische Entscheidung, die lediglich zur Veränderung von Arbeitsplatzinhalten führe, ohne dass sie die Stilllegung oder Teilstilllegung des Betriebes zur Folge habe, für den Fortbestand des Betriebes nicht zwingend geboten sei, zumal der Arbeitgeber diese ohnehin zumutbare zeitliche Verzögerung verwirklichen könne. 37

Der Kläger bestreitet, dass sämtliche Leitungsaufgaben entzogen worden seien, insbesondere sei darauf hinzuweisen, dass der Kläger mit der Vertretung der Filialleitung in deren Abwesenheit betraut sei. 38

Schließlich sei auch die fehlerhafte Sozialauswahl der Beklagten zu prüfen, der Kläger erfülle auf Grund seiner beruflichen Qualifikation die Anforderungen der Stelle als Filialleiter, was sich auch daran ablesen lasse, dass die Filialleiterin wie der Kläger in die Gehaltsgruppe IV c einzugruppieren sei. 39

Wegen weiterer Einzelheiten des wechselseitigen Sachvortrags wird auf den vorgetragenen Inhalt der wechselseitigen Schriftsätze der Parteien und den sonstigen Akteninhalt ergänzend Bezug genommen. 40

Entscheidungsgründe: 41

Die nach dem Beschwerdewert an sich statthafte Berufung der Beklagten ist in gesetzlicher Form und Frist eingelegt und begründet worden, sie ist somit zulässig. Sie bleibt jedoch in der Sache ohne Erfolg. Das Arbeitsgericht hat im Ergebnis zutreffend der Änderungsschutzklage stattgegeben. 42

1. Wie das Arbeitsgericht zunächst zu Recht ausgeführt hat, ist die außerordentliche Kündigung gegenüber einem tariflich unkündbaren Arbeitnehmer aus betriebsbedingten Gründen nur ausnahmsweise unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist dann zulässig, wenn der Arbeitsplatz des Arbeitnehmers weggefallen ist und der Arbeitgeber den Arbeitnehmer auch unter Einsatz aller zumutbaren Mittel, ggf. durch Umorganisation seines Betriebes, nicht mehr weiterbeschäftigen kann (vgl. BAG vom 05.02.1998 - 2 AZR 227/97 - AP Nr. 143 zu § 626 BGB). Dabei ist mit dem Bundesarbeitsgericht davon auszugehen, dass im Fall der tariflichen Unkündbarkeit von Arbeitnehmern im Rahmen des § 626 Abs. 1 BGB ein besonders strenger Prüfungsmaßstab anzulegen ist. Dringende betriebliche Erfordernisse können regelmäßig nur eine ordentliche Arbeitgeberkündigung nach § 1 KSchG rechtfertigen. Eine außerordentliche betriebsbedingte Kündigung kann nur ausnahmsweise zulässig sein, denn zu dem vom Arbeitgeber zu tragenden Unternehmerrisiko zählt auch die Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist. Die Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers kann dem Arbeitgeber aber insbesondere dann unzumutbar sein, wenn eine ordentliche Kündigungsmöglichkeit ausgeschlossen ist und der Arbeitgeber deshalb dem Arbeitnehmer über einen längeren Zeitraum hin sein Gehalt weiterzahlen müsste, weil er z. B. wegen Betriebsstilllegung für dessen Arbeitskraft keine Verwendung mehr hat (BAG a.a.O.; ferner BAG, Urteil vom 28.03.1985 - 2 AZR 113/84 - AP Nr. 86 zu § 626 BGB; vom 12.07.1995 - 2 AZR 762/94 - AP Nr. 7 zu § 626 BGB Krankheit). Die Beklagte hat allerdings in der 43

Berufungsverhandlung zu Recht darauf hingewiesen, dass das Bundesarbeitsgericht auch schon den bloßen Wegfall von Arbeitsplätzen auf Grund einer Entscheidung des Arbeitgebers zur Umorganisation und Umstrukturierung des Betriebes (Wegfall von Kassenaufsichten) als wichtigen Grund für eine außerordentliche Änderungskündigung gegenüber auf Grund gesetzlicher Sonderschutzvorschriften unkündbaren Arbeitnehmern als wichtigen Grund anerkannt hat, ohne dass es zu einer Betriebsstilllegung oder Teilbetriebsstilllegung gekommen ist (BAG vom 21.06.1995 - 2 ABR 28/94 - AP Nr. 36 zu § 15 KSchG 1969). Auf den vorliegenden Fall übertragen bedeutet dies, dass grundsätzlich der durch eine unternehmerische Entscheidung des Arbeitgebers in Bezug auf die Änderung seiner Betriebsorganisation bedingte Wegfall von Arbeitsplätzen kündigungsschutzrechtlich hinzunehmen ist, ohne dass sie im Übrigen auf Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit zu überprüfen ist. Etwas anderes gilt lediglich dann, wenn die unternehmerische Maßnahme unsachlich, willkürlich oder offensichtlich unbegründet ist, wofür indessen im vorliegenden Fall keine Anhaltspunkte ersichtlich sind.

Daher ist für den Streitfall zunächst die Entscheidung der Beklagten, die Stellen der drei Bereichsleiter in ihrer B Filiale, von denen der Kläger eine Stelle ausgefüllt hat, entfallen zu lassen, und der Umstand, dass sie diese Maßnahme auch tatsächlich mit Beginn des Jahres 2002 durchgeführt und umgesetzt hat, was im Übrigen für ihre sachliche Berechtigung spricht, vom Gericht zu respektieren, ohne dass dessen Notwendigkeit oder Zweckmäßigkeit zu überprüfen ist. 44

Dies bedeutet indessen nicht, dass auch der zeitliche Faktor für die Umsetzung und Verwirklichung der Maßnahme angesichts des bestehenden Sonderschutzes des Klägers ohne Einschränkung und ohne gerichtliche Überprüfung hinzunehmen ist. Insoweit muss entweder bei den Anforderungen an das Vorliegen eines wichtigen Grundes oder bei der Zumutbarkeitsprüfung im Rahmen der Interessenabwägung der auch vom Bundesarbeitsgericht verlangte besonders strenge Prüfungsmaßstab nach Auffassung des Berufungsgerichts in der Weise verwirklicht werden, dass die mit der Umorganisation bezweckte Effizientsteigerung und die hierfür maßgeblichen Gründe abgewogen werden gegen die auf Seiten der Arbeitnehmer zu berücksichtigenden besonderen Schutzbedürfnisse. Insoweit hat es das Bundesarbeitsgericht für unzumutbar gehalten, ein inhaltsleeres Arbeitsverhältnis über mehr als fünf Jahre aufrecht zu erhalten, wenn die Arbeitgeberin zur Gehaltszahlung, die Arbeitnehmer allerdings nicht zur Arbeitsleistung verpflichtet bliebe (BAG vom 05.02.1998 a.a.O.). 45

Im vorliegenden Fall erscheint es dagegen - insoweit ist dem Arbeitsgericht zu folgen - für die Beklagte durchaus zumutbar, mit der Umsetzung und Verwirklichung der Änderung der Betriebsorganisation abzuwarten, bis der Kläger auf Grund der mit ihm getroffenen Altersteilzeitvereinbarung ohnehin seine aktive Tätigkeit mit Beginn der Freistellungsphase ab 01.07.2003 beendet. Dies bedeutet für die Beklagte lediglich eine Verschiebung und zeitliche Hinauszögerung der Verwirklichung der Maßnahme um zwölf Monate. Die Beklagte hat weder für eine besondere Dringlichkeit der von ihr beabsichtigten Umorganisation noch für wirtschaftlich zwingende Erfordernisse, die hierfür angeführt werden könnten, etwas vorgetragen. Wenn der Beklagtenvertreter in der Berufungsverhandlung von den wirtschaftlichen Schwierigkeiten des "notleidenden Buchhandels" allgemein gesprochen hat, so steht das im Widerspruch zum bisherigen beiderseitigen Sachvortrag. Der Kläger hatte bereits in der Klageschrift vorgetragen, dass es der Beklagten bei der Maßnahme nicht um Kostenersparnisse gehe, wobei die Filiale B der Beklagten mit hohem Gewinn arbeite; die Beklagte ist diesem Vortrag nicht entgegengetreten. Es ist daher davon auszugehen, dass zwingende Gründe, zumindest solcher wirtschaftlicher Art, für die sofortige Umsetzung der 46

beabsichtigten Umorganisation nicht gegeben waren.

Auf der anderen Seite trifft die Änderung der Arbeitsbedingungen den Kläger, der jahrzehntelang im Betrieb der Beklagten beschäftigt war, kurz vor Beendigung seiner aktiven Tätigkeit besonders hart, auch wenn man berücksichtigt, dass er seinen Arbeitsplatz nicht verliert und auch die durch die geänderte Tätigkeit bedingte Minderung der Vergütung sich mit einem Betrag von ca. 14.000,00 DM für die Zeit bis zu seinem Ausscheiden in einem überschaubaren Rahmen bewegt. Allerdings ist dabei zu berücksichtigen, dass sich die Vergütungsminderung kurz vor Eintritt in den Ruhestand für den Kläger nachhaltig auf seine Rentenansprüche auswirken wird. Der Beklagten ist es unter Berücksichtigung der aufgezeigten beiderseitigen Interessen nicht unzumutbar, die auf ihrer Unternehmerentscheidung beruhende betriebliche Umorganisation mit einer zeitlichen Verzögerung umzusetzen. Der Zeitfaktor ist von ihr ohnehin im Hinblick auf die einzuhaltenden Kündigungsfristen zu berücksichtigen. Ebenso kann die Umsetzung unternehmerischer Entscheidungen sich zeitlich dadurch verzögern, dass auf Grund bestehender Sonderkündigungsschutzvorschriften, wie etwa § 15 Abs. 2 KSchG oder § 85 SGB IX, Entscheidungen Dritter, etwa von Behörden oder Gerichten abgewartet werden müssen.

47

1. Abgesehen davon verstößt die von der Beklagten ausgesprochne Kündigung auch gegen die Grundsätze der Sozialauswahl, § 1 Abs. 3 KSchG. 48

Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts hat eine Sozialauswahl nach den Grundsätzen des § 1 Abs. 3 KSchG auch dann zu erfolgen, wenn ein Arbeitgeber die Anzahl der Beschäftigungsmöglichkeiten verringert und gleichzeitig sog. Beförderungsstellen neu schafft, sofern die betroffenen Arbeitnehmer nach der Umgestaltung des Arbeitsablaufs für eine Weiterbeschäftigung persönlich und fachlich geeignet sind (BAG vom 10.11.1994 - 2 AZR 242/94 - EzA § 1 KSchG Betriebsbedingte Kündigung Nr. 77). Voraussetzung dafür ist, dass durch die Umgestaltung des Arbeitsablaufs keine Arbeitskapazitäten wegfallen und die bisher geleisteten Arbeiten nach wie vor anfallen, so dass ein entsprechender Beschäftigungsbedarf besteht. In solchen Fällen kann der Arbeitgeber die Kündigung der betroffenen Arbeitnehmer dadurch vermeiden, dass er dem Arbeitnehmer die nunmehr höher zu bewertenden, jedoch umgestalteten Arbeiten zuweist. Diese Voraussetzungen sind im Streitfall gegeben:

49

Der Kläger hat vorgetragen, dass er für die Tätigkeit als Filialleiter sowohl die persönliche wie die fachliche Qualifikation erfüllt. Die Beklagte selbst hat vorgetragen, dass die unternehmerische Entscheidung darin besteht, die bisher von drei Personen gemeinschaftlich als Bereichsleitern ausgeübte Filialleitung in einer Person zu konzentrieren, die sämtliche Aufgaben und Funktionen wahrnimmt. Zwar hat die Beklagte auch geltend gemacht, dass der Filialleiterin zusätzlich zu den von den Bereichsleitern übernommenen Aufgaben noch weitere Leitungsaufgaben übertragen worden sind. Hierbei handelt es sich jedoch nach dem Vortrag der Beklagten nur um unwesentliche, sich aus der Konzentration der Aufgaben insgesamt ergebende, unwesentliche Teilaufgaben. So hatte die Beklagte mit Schriftsatz vom 13.02.2002 die Aufgaben der Filialleiter und der ersten Sortimenter gegenübergestellt, wobei sich keine erheblichen Unterschiede - abgesehen von der Bündelung der Aufgaben in einer Person - ergeben, weil die Ermittlung des Personalbedarfs, die Einstellung und Entlassung von Mitarbeitern, die Budgetverantwortung, die Entscheidungen über den Warenbestand und das optische Erscheinungsbild, die bisher bei den Bereichsleitern gelegen haben, nunmehr von der Filialleiterin getroffen werden. Bei dieser Sachlage ist es auch nicht erheblich, dass die Beklagte die Tätigkeit der Filialleiterin als übertarifliche "Beförderungsstelle" ausgestattet

50

hat. Auch der Umstand, dass durch die Bündelung der Leitungsaufgaben in einer Person der Grad der Verantwortung der Tätigkeit entsprechend gestiegen ist, kann für die Frage, ob auf dem von der Beklagten neu geschaffenen Arbeitsplatz des Filialleiters der Kläger eingesetzt werden kann, letztlich keine entscheidende Rolle spielen. Da der Kläger unzweifelhaft auf Grund seiner langen Betriebszugehörigkeit und seines Alters sozial erheblich schutzwürdiger ist als die von der Beklagten aus einem anderen Bereich des Unternehmens übernommene Mitarbeiterin, mit der die Stelle der Filialleitung besetzt worden ist, verstößt damit die Kündigung der Beklagten auch gegen § 1 Abs. 3 KSchG.

Die Berufung der Beklagten musste nach allem zurückgewiesen werden. Die Kostenfolge beruht auf § 97 ZPO. 51