
Datum: 13.02.2020
Gericht: Landesarbeitsgericht Köln
Spruchkörper: 8. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 8 Sa 236/19
ECLI: ECLI:DE:LAGK:2020:0213.8SA236.19.00

Vorinstanz: Arbeitsgericht Köln, 1 Ca 6859/18
Schlagworte: Gemeinschaftsbetrieb, Kündigungsschutz; Anzeigenblatt
Sachgebiet: Arbeitsrecht

Tenor:

1. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Köln vom 15.03.2019 – 1 Ca 6859/18 – wird kostenpflichtig zurückgewiesen.
2. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Parteien streiten um die Wirksamkeit einer ordentlichen, arbeitgeberseitigen Kündigung, dabei insbesondere, ob das Kündigungsschutzgesetz Anwendung findet, weil die Beklagte mit anderen Betrieben einen Gemeinschaftsbetrieb bildet und deren Arbeitnehmer/innen hinzuzurechnen sind. 1 2

Die Klägerin ist seit dem 01.10.2001 bei der Beklagten beschäftigt, zuletzt als Anzeigenleiterin für die Titel „S“ und „W“. Nach Klägervortrag war sie vorher seit dem 10.03.1993 bei der St , die von der Beklagten gekauft wurde, tätig. 3

Bei den Titeln „S“ und „W“ handelt es sich um wöchentlich erscheinende Zeitungen, die kostenlos zugestellt werden und sich ausschließlich durch Anzeigen finanzieren. Gesellschafter dieses Anzeigenblatts und zahlreicher anderer Anzeigenblätter in der Region ist die Rh . 4

Die Beklagte betreibt nach der Ausgründung der Redaktion im Sommer 2018 nur noch das Verlagsgeschäft und beschäftigt seitdem neben der Klägerin lediglich eine weitere Vollzeitmitarbeiterin. Geschäftsführer der Beklagten ist Herr Ra . Zwischen den Parteien ist außer Streit, dass die Beklagte mit der V mit 4 Mitarbeiterinnen in Vollzeit sowie einer Mitarbeiterin in Teilzeit mit wöchentlich 20 Stunden - alle erst nach dem 31.12.2003 eingetreten - einen Gemeinschaftsbetrieb mit insgesamt einschließlich der Klägerin 6,5 Mitarbeiterinnen unterhält. Streitig ist zwischen den Parteien vor allem, ob die Beklagte darüber hinaus einen Gemeinschaftsbetrieb mit der R , der V und der bildet. Geschäftsführer der nach Ausgründung entstandenen R ist Herr D . Diese Gesellschaft hat ihren Sitz - wie die Beklagte - in der E , 5 und beschäftigt 10 Redakteure. Geschäftsführer des Anzeigenblattes V ist Herr Z . Diese Gesellschaft hat ihren Sitz in B , sie beschäftigt 6 Mitarbeiter/innen.

Mit Schreiben vom 20.09.2018 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin „*fristgemäß und ordentlich zum 31. März 2019*“.

Hiergegen hat sich die Klägerin mit ihrer am 09.10.2018 beim Arbeitsgericht Köln eingegangenen Klage gewandt.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, die Kündigung sei sozial ungerechtfertigt. Das Kündigungsschutzgesetz finde auf das Arbeitsverhältnis der Parteien Anwendung, da die Beklagte zum einen mit der R sowie der S , einen Gemeinschaftsbetrieb unterhalte, der unter einer einheitlichen Leitung – der Rh , stehe. Die Verlage seien im Hinblick auf ihre Leitung in personeller und inhaltlicher Hinsicht nicht unabhängig. Sie seien gezwungen, die von der Redaktion gelieferten Themen aufzunehmen. Eigene Entscheidungsmöglichkeiten für eine Themensetzung hätten sie nicht. Die Verlage seien auch bei der Annahme von Anzeigen nicht frei. Alle personellen Angelegenheiten würden für sämtliche Verlage im Großraum K von einer Mitarbeiterin einer der beiden Geschäftsführer der Rh erledigt. Der Geschäftsführer der Beklagten habe einen Arbeitsplatz nicht nur bei der Beklagten, sondern auch beim B .

Die Klägerin hat beantragt,

1. festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis durch die Kündigung der Beklagten vom 20.09.2018 nicht zum 31.03.2019 sein Ende finden wird,
2. festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis auch nicht durch andere Beendigungstatbestände sein Ende finden wird.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat die Auffassung vertreten, das Kündigungsschutzgesetz finde auf das Arbeitsverhältnis der Parteien keine Anwendung, da es sich bei ihr um einen Kleinbetrieb auch unter Berücksichtigung des V als Gemeinschaftsbetrieb von 6,5 Arbeitnehmerinnen handele. Mit den weiteren, von der Klägerin genannten Gesellschaften bilde sie keinen Gemeinschaftsbetrieb.

Wegen der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils verwiesen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage nur hinsichtlich der Kündigungsfrist stattgegeben und festgestellt, dass die Kündigung der Beklagten vom 29.09.2018 das Arbeitsverhältnis nicht zum 31.03.2019, sondern erst zum 30.04.2019 beendet hat. Die weitergehende Klage wurde

abgewiesen. Auf das Urteil (Bl. 60 - 70 d.A.) wird verwiesen. Gegen diese Entscheidung richtet sich die Berufung der Klägerin, die weiter der Auffassung ist, die Beklagte unterhalte mit der R sowie der S unter der einheitlichen Leitung des V einen Gemeinschaftsbetrieb. Es liege nicht nur eine unternehmerische Zusammenarbeit, sondern eine arbeitsorganisatorische Zusammenarbeit vor.

Die Funktionen zur Herstellung von Anzeigenblättern in verschiedenen Gesellschaften würden von der Beklagten funktional und organisatorisch in einer Weise zusammengefasst, dass man nicht umhin komme, hier von einem Gemeinschaftsbetrieb zu sprechen. Wie bereits erstinstanzlich vorgetragen, bestehe ein Zusammenhang zwischen der Akquisition von Anzeigen und der Produktion von Sonderthemen durch die Redaktion. Es werde eine enge Übereinstimmung zwischen Redaktion und Verlag hergestellt. Die Beklagte verantworte den redaktionellen Teil des von ihr hergestellten Anzeigenblattes in rechtlicher Hinsicht. Bei der Auswahl der von ihr veröffentlichten redaktionellen Texte habe sie keine Gestaltungsmöglichkeiten. Diese Texte würden von der Redaktionsgesellschaft vorgegeben und hinsichtlich der Themen in der Verlagsleiterbesprechung von den Herren Ra und Z gegenüber den Verlagen und gegenüber der Redaktion bestimmend festgelegt. In diesen Besprechungen würden auch die jeweiligen Themen für Sonderveröffentlichungen festgelegt. Redaktion und Verlag stünden unter einer einheitlichen Leitung der Herren Z und Ra . Der Geschäftsführer der Redaktionsgesellschaft habe keine eigenen Gestaltungsrechte in personeller oder wirtschaftlicher Hinsicht.

17

Geschäftsführer der V sei Herr Z . Dieser sei auch zusammen mit Herrn Ra Geschäftsführer der Rh . Die faktische Leitung der Unternehmen hätten Herr Ra und Herr Z gemeinsam. So habe Herr Z nach der Kündigung der Klägerin deren Vertretung, Frau C , in den V einbestellt und sie angewiesen, die Aufgaben der Klägerin zu übernehmen. Vor Gründung der Redaktionsgemeinschaft hätten alle Redakteure ebenfalls einen Besprechungstermin mit dem Geschäftsführer Z in B gehabt. Dort seien den Redakteuren Aufhebungsverträge mit der alten Gesellschaft und neue Verträge vorgelegt worden. Der persönliche Assistent des Herrn Z , Herr F sei Verlagsleiter des Anzeigenblattes We . Zur Jahreswende 2017/2018 habe Herr Z die Klägerin angerufen, um ihr mitzuteilen, dass sie nun Herrn F unterstellt sei. Dieser fungiere als „Verkaufsleiter Rhein-Erft-Kreis“. Sofern die Klägerin Ideen zur Erhöhung des Anzeigenumsatzes gehabt hätte, habe sie diese mit Herrn F absprechen müssen, was sie im Ergebnis auch getan habe. Herr F sei als oberster Anzeigenverkaufsleiter für den Rhein-Erft-Kreis benannt worden. Er repräsentiere daher die einheitliche Leitung der verschiedenen, dort tätigen Anzeigenblattverlage. An Herrn F hätten sich während der Tätigkeit der Klägerin auch zwei Außendienstmitarbeiterinnen wegen ihres viel zu geringen Verdienstes gewandt und seien auf Herrn Z verwiesen worden.

18

Die einheitliche Leitung, unter der die Beklagte mit der Redaktionsgesellschaft, den B G und sämtlichen anderen Anzeigenblättern im Großraum K stehe, werde auch deutlich anhand der Preisliste Nr.12 , gültig für das erste Quartal 2019. Denn in dieser Preisliste würden die Preise für die gesamten Verlage mitgeteilt. Schließlich habe auch der Geschäftsführer Z und nicht der für die Beklagte zuständige Geschäftsführer Ra , verfügt, dass sämtliche politische Anzeigen ihm zur Genehmigung vorzulegen seien. Ferner sei durch Herrn Z festgelegt worden, dass Aufforderungen zur Abgabe von Unterlassungserklärung einschließlich anwaltlicher Gebührenrechnung unverzüglich auf dem zentralen Laufwerk Z, auf das sämtliche Mitarbeiter der Verlage Zugriff hätten, abzulegen und an ihn zu senden seien. Auf den viermal jährlich stattfindenden gemeinsamen Besprechungen aller Verlage würden Sonderthemen festgelegt, die dann in allen Zeitungen der Verlage zu dem zuvor festgelegten Erscheinungstermin veröffentlichen würden. Wenn zentral geplante Ereignisse erfolgreich

19

enden würden, erfolgten zentral Einladungen an die Mitarbeiter der Verlage durch den Verlagsleiter der Werbepost Herr F .

Für die arbeitsorganisatorische Zusammenarbeit spreche, dass keine Rechnungen zwischen der Redaktionsgesellschaft und der Beklagten erstellt würden. In einem gemeinsamen IT-System habe die Klägerin für die Beklagte den sogenannten Seitenumbruch durchgeführt. Die Redaktion habe dann entsprechend der Vorgaben der Mitarbeiter der Beklagten Texte und Bilder an die vorgegebenen Stellen erstellt. Dabei habe die Redaktion keine eigenen Spielräume. Es sei nicht richtig, dass 80 – 90 % der allgemeinen Inhalte der Blätter der Beklagten von der Redaktion inhaltlich selbstbestimmt würden. Im Rahmen sog. PR-Anträge bzgl. einer Berichterstattung bei einem Kunden sei es regelmäßig so, dass Mitarbeiter der Beklagten der Redaktionsgesellschaft mitteilten, dass ein Mitarbeiter der Redaktion zur Erstellung von Text und Foto zum Kunden müssten. Dem folge die Redaktion regelmäßig. Rechnungen hierzu würden nicht gestellt. Bei überregionalen Kunden könne die Redaktionsgesellschaft überhaupt nicht entscheiden, ob und wie berichtet würde. Entscheiden würde der Geschäftsführer der Anzeigenblätter Herr Ra . Die Redaktionsgesellschaft sei auch angewiesen durch Herrn Z nur über solche Ereignisse zu berichten, die im Zusammenhang mit Anzeigenkunden stünden.

Die gesamten Arbeitsmittel, die der Redaktion zur Verfügung stünden, würden von der Beklagten erstellt, z.B. Büromaterial, Batterien, Blitzlichter. Der einzige Kopierer im Gebäude E sei von der Beklagten und werde auch von der Redaktionsgesellschaft genutzt.

Die Redaktionsgesellschaft decke mit ihren Themen den gesamten Rh ab, sie sei daran gehindert, eine weitergehende eigenwirtschaftliche Tätigkeit aufzunehmen und habe dies auch nicht versucht.

Die Gesellschaften, einschließlich der Beklagten würden letztlich gesteuert durch die RA und insbesondere durch die RA - I . In beiden Gesellschaften seien sowohl Herr Z als auch Herr Ra Geschäftsführer.

Die Klägerin ist der Auffassung, wegen der Art der Betriebsaufspaltung müsse die Darlegungs- und Beweislast hinsichtlich der Voraussetzungen eines Gemeinschaftsbetriebes anders gehandhabt werden, als dies bei einer Kooperation ursprünglich von voneinander unabhängiger Kleinbetriebe der Fall sei.

Die Klägerin beantragt,

das angefochtene Urteil abzuändern und festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis durch die Kündigung der Beklagten vom 20.09.2018 nicht sein Ende gefunden hat.

Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Berufung.

Sie verteidigt die angefochtene Entscheidung und ist weiter der Auffassung, die Beklagte unterhalte keinen Gemeinschaftsbetrieb zu den von der Klägerin genannten Gesellschaften. Es bestehe lediglich eine unternehmerische Zusammenarbeit. Die Ausgliederung der Redaktionsgesellschaft sei nicht rechtsmissbräuchlich. Zur Prüfung der Voraussetzungen eines Gemeinschaftsbetriebes komme es allein auf die vom Bundesarbeitsgericht aufgestellten Kriterien an.

Es treffe nicht zu, dass die Herren Ra und Z Geschäftsführer der Rh seien, sondern dies seien die Herren H und Hu .

Der S und die Beklagte hätten mit F und B bereits unterschiedliche Unternehmenssitze und daher keine gemeinsame Betriebsstätte. Es bestünde zwischen diesen Unternehmen auch kein einheitlicher Leitungsapparat. Ein Austausch finde ausschließlich auf Geschäftsführerebene statt und nicht zwischen den Mitarbeitern. Herr Z und Herr Ra träfen sich regelmäßig zu einer Verlagsleiterbesprechung, in der die Verkaufsthemen der nächsten Ausgabe besprochen würden. Keinesfalls sei es dabei verpflichtend die besprochenen Themen zu übernehmen. Jeder Verlag habe seine eigenen Schwerpunkte und entscheide selbstständig, ob überregionale Themen in der eigenen Ausgabe abgebildet würden. Die Herren Ra und Z hätten keine Berechtigung den Mitarbeitern des jeweils anderen Betriebs Weisungen zu erteilen und täten dies auch tatsächlich nicht. 30

Herr Z habe Frau C weder einbestellt noch angewiesen. Richtig sei vielmehr, dass Frau C bereits zuvor - gelegentlich und vertretungsweise - Aufgaben der Klägerin übernommen hätte und Herr Z auf ihre Bitte und in Abstimmung mit Herrn Ra , ihre zukünftigen Aufgaben erläutert hätte. Selbst wenn der diesbezügliche Vortrag der Klägerin zutreffen würde, würde dies keine einheitliche Leitung beider Betriebe begründen, da sich diese auf die wesentlichen Funktionen des Arbeitgebers in personellen und sozialen Angelegenheiten erstrecken müsse. 31

Auch mit der R bestehe kein Gemeinschaftsbetrieb. Es fehle u. a. an der gemeinsamen Wahrnehmung von Arbeitgeberfunktionen durch eine einheitliche Leitung. Herr D als Geschäftsführer der R trete gegenüber den Mitarbeitern der Beklagten nicht als Arbeitgeber auf, indem er etwa Kündigungen ausspreche, Urlaubsanträge genehmige oder Mitarbeiter einstelle. Die Arbeitnehmerführung beider Unternehmen sei streng getrennt. Kein Geschäftsführer habe gegenüber Arbeitnehmern des anderen Betriebes ein Weisungsrecht und übe dies auch tatsächlich nicht aus. Es werde auch kein Personal gemeinsam eingesetzt. Die Mitarbeiter der R stellen ausschließlich redaktionelle Beiträge her, während die bei der Beklagten beschäftigten Mitarbeiter für den Anzeigenteil zuständig seien. Die inhaltliche Gestaltung der Beiträge zu bestimmten Themen erfolge ausschließlich durch die Mitarbeiter der R . Selbst wenn die Beklagte den Inhalt der redaktionellen Beiträge festlegen würde, führte diese Kooperation zu keinem Gemeinschaftsbetrieb. 32

Unzutreffend sei, dass den Redakteuren von Herrn Z Aufhebungsverträge mit der Alt-Gesellschaft und neue Arbeitsverträge präsentiert worden seien. Vielmehr seien die Redakteure in einem gemeinsamen Gespräch mit Herrn D und Herrn Z über die Planungen und Vorstellungen der Redaktionsgesellschaft informiert worden und im Anschluss Entwürfe der neuen Arbeitsverträge mit der neuen Gesellschaft zur Eigenprüfung übergeben worden. Im Übrigen sei nicht ersichtlich, dass das Geschehen vor der Gründung der neuen Redaktionsgesellschaft hier rechtlich erheblich sei. 33

Auch die Nutzung des IT-Systems durch die Redakteure sowie die Umsetzung der Vorgaben der Mitarbeiter der Beklagten konkretisiere lediglich die unternehmerische Zusammenarbeit. Unzutreffend sei, dass die gesamten Arbeitsmittel von der Beklagten gestellt würden. Es könne vorkommen, dass die Beklagte Bestellungen für die Redaktionsgesellschaft vornehme. Zutreffend sei auch, dass die Beklagte und die Redaktionsgemeinschaft den Kopierer gemeinsam nutzten. Dies sei jedoch für das Vorliegen eines Gemeinschaftsbetriebes von keiner Bedeutung. Die hierbei anfallenden Kosten würden zudem auf die jeweiligen Unternehmen zu gleichen Teilen verteilt. 34

Es treffe auch nicht zu, dass der Klägerin zum Jahresende 2017/2018 mitgeteilt worden sei, dass sie nunmehr Herrn F unterstellt sei. Herr F sei nicht persönlicher Assistent von Herrn Z , sondern Verlagsleiter der Werbepost und daher von vorneherein völlig ungeeignet eine einheitliche Leitung durch die Rh zu begründen. Rein vorsorglich werde darauf hingewiesen, dass ausschließlich im Rahmen einer unternehmerischen Zusammenarbeit bei überregionalen Themen eine Abstimmung zwischen der Klägerin und Herrn F erforderlich gewesen wäre, da dieser die Anzeigenverkaufsleitung für alle Firmen im Rh ausgeübt habe.

Es treffe schließlich nicht zu, dass in den viermal jährlich stattfindenden gemeinsamen Besprechungen Sonderthemen festgelegt würden. Vielmehr würde gemeinsam überlegt, welche überregionalen Themen für die einzelnen Verlage interessant sein könnten. Die Verlage setzten diese Themen ggfs. um. Die Redaktionsgesellschaft liefere hierzu zentral die Texte und Bilder. 36

Die Gesamtpreisliste sei für die Annahme eines Gemeinschaftsbetriebs irrelevant. Im Übrigen sei es unzutreffend, dass Herr Z Anweisungen erteile, wie diese Preise festgelegt werden. Die Bestimmung der Preise falle allein in die Zuständigkeit des Geschäftsführers der beklagten, Herrn Ra . Der Vortrag, dass es der Beklagten untersagt sei, über das zugewiesene Vertriebsgebiet hinaus eine Verteilung vorzunehmen, sei nicht relevant und im Übrigen eine Behauptung ins Blaue hinein, die jeglicher Grundlage entbehre. 37

Es bestehe auch kein Gemeinschaftsbetrieb der Beklagten mit der RA oder der RA I . Der erstmalige Vortrag der Klägerin dazu in der Berufung sei unsubstantiiert und widerspreche zudem erstinstanzlichen Vortrag, wonach der einheitliche Leitungsapparat von der der Rh durch die Herren Z und Ra erfolgt sein soll. 38

Wegen der Einzelheiten des Sach-und Streitstandes wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils, die im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze, die eingereichten Unterlagen und die Sitzungsprotokolle Bezug genommen. 39

Entscheidungsgründe 40

I. Die Berufung der Klägerin ist zulässig, hat in der Sache jedoch keinen Erfolg. Das Arbeitsgericht hat die Klage zu Recht im erkannten Umfang abgewiesen. Die Klage ist – soweit noch Gegenstand der Berufung - unbegründet. Das Arbeitsverhältnis der Parteien ist durch die Kündigung der Beklagten vom 20.09.2018 zum 30.04.2019 beendet worden. Das Kündigungsschutzgesetz findet keine Anwendung. Das Berufungsgericht schließt sich der zutreffenden Begründung des Arbeitsgerichts an. Die Berufung der Klägerin enthält keine neuen rechtlichen oder tatsächlichen Gesichtspunkte, die eine andere Entscheidung rechtfertigen könnten. 41

1. Das Arbeitsverhältnis der Parteien hat auf Grund der von der Beklagten mit Schreiben vom 20.09.2018 ausgesprochenen Kündigung – wie vom Arbeitsgericht rechtskräftig festgestellt – zum 30.04.2019 geendet. Die Kündigung ist wirksam. Das Kündigungsschutzgesetz findet gemäß § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG keine Anwendung, da im Betrieb der Beklagten in der Regel zehn oder weniger Arbeitnehmer beschäftigt waren. Dabei ist – unter Hinzurechnung der Mitarbeiter/innen der V - von insgesamt 6,5 Arbeitnehmer/innen auszugehen. 42

a. Die Beklagte beschäftigte zum maßgebenden Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung unstrittig neben der Klägerin nur noch eine weitere Vollzeitmitarbeiterin. Hinzuzurechnen sind – was zwischen den Parteien gleichfalls außer Streit ist - weitere 4,5 43

Mitarbeiterinnen der V , die mit der Beklagten einen Gemeinschaftsbetrieb unterhält.

b. Darüber hinaus sind keine weiteren Arbeitnehmer/innen hinzuzurechnen. 44
Entgegen der Auffassung der Klägerin bilden die Beklagte und die R , in der 10 Redakteure beschäftigt sind, sowie die V mit 6 Mitarbeitern und die Rh keinen gemeinsamen Betrieb. Erst recht gilt dies für weitere Anzeigenblätter des Rh oder die RA und die RA -I .

aa. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts – von der auch das 45
Arbeitsgericht ausgegangen ist und von der abzuweichen keine Veranlassung besteht - können mehrere Unternehmen einen einheitlichen Betrieb im Sinne des § 23 Abs. 1 S. 2 KSchG bilden. Allerdings stellt ein solcher Fall eine Ausnahme dar, grundsätzlich sind Arbeitnehmer anderer Unternehmen bei der Feststellung der regelmäßigen Beschäftigtenzahl nicht zu. Von einem einheitlichen oder gemeinsamen Betrieb ist auszugehen, wenn die in einer Betriebsstätte vorhandenen materiellen und immateriellen Betriebsmittel für einen einheitlichen arbeitstechnischen Zweck zusammengefasst, geordnet und gezielt eingesetzt werden und der Einsatz der menschlichen Arbeitskraft von einem einheitlichen Leitungsapparat gesteuert wird. Dazu müssen die Funktionen des Arbeitgebers in den sozialen und personellen Angelegenheiten institutionell einheitlich für die beteiligten Unternehmen wahrgenommen werden. Das verlangt nach einem arbeitgeberübergreifenden Betriebsmittel- wie Personaleinsatz, der charakteristisch für den normalen Betriebsablauf ist. Eine unternehmerische, lediglich wirtschaftliche Zusammenarbeit genügt hierfür ebenso wenig wie die hierarchische Aufgabenverteilung in einem Konzern (vgl. etwa BAG 20.02.2018 – 1 ABR 53/16; BAG 02.03.2017 – 2 AZR 427/16; BAG 16.02.2006 – 8 AZR 204/05 – jeweils mwN). Die Darlegungs- und Beweislast ist aufgrund der Tatsache, dass der Arbeitnehmer häufig keinen genauen Einblick in die internen Verhältnisse seines Arbeitgebers hat, abgestufter Natur. Allerdings trägt der Arbeitnehmer aufgrund des Ausnahmecharakters des Instituts des einheitlichen Betriebs letztlich die Beweislast für das Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen (vgl. etwa BAG 24.02.2005 – 2 AZR 214/04- mwN).

bb. An diesen Grundsätzen gemessen, sind die Voraussetzungen eines 46
gemeinsamen Betriebes der Beklagten mit der R , der S und weiteren Anzeigenblättern des R E K sowie der Rh nicht gegeben. Zu den weiteren Anzeigenblättern fehlt jeglicher Sachvortrag, sodass darauf nicht weiter einzugehen ist. Hinsichtlich der konkret benannten Gesellschaften fehlt es insbesondere an einer einheitlichen Leitung dieser Betriebe hinsichtlich der wesentlichen Funktionen des Arbeitgebers in den sozialen und personellen Angelegenheiten. Darüber hinaus findet auch kein arbeitgeberübergreifender Personaleinsatz statt. Die sehr enge Zusammenarbeit der Beklagten mit der R , der S und der Rh erfolgt vielmehr im Wesentlichen auf der unternehmerischen bzw. wirtschaftlichen Ebene. Es handelt sich dabei um einen Unternehmensverbund zur Herausgabe von Anzeigenblättern im R E K , wobei Gesellschafter sämtlicher Anzeigenblätter die Rh ist. Die vormals zur Beklagten gehörende Redaktion ist seit Sommer 2018 aufgrund einer unternehmerischen Entscheidung in die R ausgegründet worden. Seitdem betreibt die Beklagte nur noch das Verlagsgeschäft. Beide Unternehmen arbeiten sehr eng zusammen, unterliegen aber hinsichtlich der Arbeitgeberfunktionen keiner einheitlichen Leitung.

Dazu im Einzelnen: 47

1) Die Klägerin trägt vor, Herr Ra und Herr Z seien die Geschäftsführer der Rh und 48
übten die einheitliche Leitung aus über die Anzeigenblätter, einschließlich der Beklagten und der V sowie der R . Dagegen spricht bereits, dass diese Unternehmen jeweils unterschiedliche Geschäftsführer haben. Geschäftsführer der Beklagten ist Herr Ra , Geschäftsführer der S ist Herr Z , Geschäftsführer R ist Herr D und Geschäftsführer der Rh

sind – nach von der Klägerin nicht ausgeräumtem Vortrag der Beklagten, die Herren H und Hu n. Soweit die Klägerin vorträgt, die Herren Z und Ra hätten jedenfalls die faktische Leitung der hier streitgegenständlichen Unternehmen inne, ist dieser Vortrag – unter Berücksichtigung des Beklagtenvorbringens - unsubstantiiert und daher unbeachtlich.

2) Die Klägerin trägt weiter vor: Die Funktionen zur Herstellung von Anzeigenblättern in verschiedenen Gesellschaften würden von der Beklagten funktional und organisatorisch in einer Weise zusammengefasst, dass man nicht umhin komme, hier von einem Gemeinschaftsbetrieb zu sprechen. Es bestehe ein Zusammenhang zwischen der Akquisition von Anzeigen und der Produktion von Sonderthemen durch die Redaktion. Es werde eine enge Übereinstimmung zwischen Redaktion und Verlag hergestellt. Die Beklagte verantworte den redaktionellen Teil des von ihr hergestellten Anzeigenblattes in rechtlicher Hinsicht. Bei der Auswahl der von ihr veröffentlichten redaktionellen Texte habe sie keine Gestaltungsmöglichkeiten. Diese Texte würden von der Redaktionsgesellschaft vorgegeben und hinsichtlich der Themen in der Verlagsleiterbesprechung von den Herren Ra und Z gegenüber den Verlagen und gegenüber der Redaktion bestimmend festgelegt. In diesen Besprechungen würden auch die jeweiligen Themen für Sonderveröffentlichungen festgelegt. Redaktion und Verlag stünden unter einer einheitlichen Leitung der Herren Z und Ra . Der Geschäftsführer der Redaktionsgesellschaft habe keine eigenen Gestaltungsrechte in personeller oder wirtschaftlicher Hinsicht. 49

Dieser Vortrag ist unerheblich, da er nicht geeignet ist, eine einheitliche Leitung der streitgegenständlichen Betriebe hinsichtlich der wesentlichen Funktionen des Arbeitgebers in den sozialen und personellen Angelegenheiten, zu begründen. Vielmehr handelt es sich um eine unternehmerische Zusammenarbeit dieser Gesellschaften. Im Übrigen ist die Beklagte diesem Vortrag – von der Klägerin nicht ausgeräumt – substantiiert entgegengetreten: Herr D als Geschäftsführer der R trete gegenüber den Mitarbeitern der Beklagten nicht als Arbeitgeber auf, indem er etwa Kündigungen ausspreche, Urlaubsanträge genehmige oder Mitarbeiter einstelle. Die Arbeitnehmerführung beider Unternehmen sei streng getrennt. Kein Geschäftsführer habe gegenüber Arbeitnehmern des anderen Betriebes ein Weisungsrecht und übe dies auch tatsächlich nicht aus. Es werde auch kein Personal gemeinsam eingesetzt. Die Mitarbeiter der R stellten ausschließlich redaktionelle Beiträge her, während die bei der Beklagten beschäftigten Mitarbeiter für den Anzeigenteil zuständig seien. Die inhaltliche Gestaltung der Beiträge zu bestimmten Themen erfolge ausschließlich durch die Mitarbeiter der R . Selbst wenn die Beklagte den Inhalt der redaktionellen Beiträge festlegen würde, führte diese Kooperation zu keinem Gemeinschaftsbetrieb. Die S hätten mit F und B bereits unterschiedliche Unternehmenssitze und daher keine gemeinsame Betriebsstätte. Ein Austausch finde ausschließlich auf Geschäftsführerebene statt und nicht zwischen den Mitarbeitern. Herr Z und Herr Ra träfen sich regelmäßig zu einer Verlagsleiterbesprechung, in der die Verkaufsthemen der nächsten Ausgabe besprochen würden. Keinesfalls sei es dabei verpflichtend die besprochenen Themen zu übernehmen. Jeder Verlag habe seine eigenen Schwerpunkte und entscheide selbstständig, ob überregionale Themen in der eigenen Ausgabe abgebildet würden. Die Herren Ra und Z hätten keine Berechtigung den Mitarbeitern des jeweils anderen Betriebs Weisungen zu erteilen und täten dies auch tatsächlich nicht. 50

3) Die Klägerin trägt weiter vor: Für die arbeitsorganisatorische Zusammenarbeit spreche auch, dass Rechnungen zwischen der Redaktionsgesellschaft und der Beklagten nicht erstellt würden; in einem gemeinsamen IT-System habe die Klägerin für die Beklagte den sogenannten Seitenumbruch durchgeführt; die Redaktion habe dann entsprechend der Vorgaben der Mitarbeiter der Beklagten Texte und Bilder an die vorgegebenen Stellen 51

gesetzt; dabei habe die Redaktion keine eigenen Spielräume. Es sei nicht richtig, dass 80 – 90 % der allgemeinen Inhalte der Blätter der Beklagten von der Redaktion inhaltlich selbstbestimmt würden. Im Rahmen sog. PR-Anträge bzgl. einer Berichterstattung bei einem Kunden sei es regelmäßig so, dass Mitarbeiter der Beklagten der Redaktionsgesellschaft mitteilten, dass ein Mitarbeiter der Redaktion zur Erstellung von Text und Foto zum Kunden müssten. Dem folge die Redaktion regelmäßig. Rechnungen hierzu würden nicht gestellt. Bei überregionalen Kunden könne die Redaktionsgesellschaft überhaupt nicht entscheiden, ob und wie berichtet würde. Entscheiden würde der Geschäftsführer der Anzeigenblätter Herr Ra . Die Redaktionsgesellschaft sei auch angewiesen durch Herrn Z nur über solche Ereignisse zu berichten, die im Zusammenhang mit von Anzeigenkunden stünden.

Die gesamten Arbeitsmittel, die die Redaktion zur Verfügung stünden, würden von der Beklagten erstellt, z.B. Büromaterial, Batterien, Blitzlichter. Der einzige Kopierer im Gebäude E sei von der Beklagten und werde auch von der Redaktionsgesellschaft genutzt. 52

Dieser Vortrag ist gleichfalls unerheblich, da er nicht geeignet ist, eine einheitliche Leitung der streitgegenständlichen Betriebe hinsichtlich der wesentlichen Funktionen des Arbeitgebers in den sozialen und personellen Angelegenheiten, zu begründen. Vielmehr handelt es sich um eine unternehmerische Zusammenarbeit zwischen der Beklagten und der Redaktionsgesellschaft. Im Übrigen ist die Beklagte auch diesem Vortrag – von der Klägerin nicht ausgeräumt – substantiiert entgegengetreten: Unzutreffend sei, dass die gesamten Arbeitsmittel von der Beklagten gestellt würden. Es könne vorkommen, dass die Beklagte Bestellungen für die Redaktionsgesellschaft vornehme. Dies sei jedoch für das Vorliegen eines Gemeinschaftsbetriebes von keinerlei Bedeutung. Die Kosten für den von der Beklagten und der Redaktionsgesellschaft gemeinsam genutzten Kopierer würden auf die jeweiligen Unternehmen zu gleichen Teilen verteilt. 53

4) Soweit die Klägerin vorträgt, vor Gründung der Redaktionsgemeinschaft hätten alle Redakteure einen Besprechungstermin mit dem Geschäftsführer Zimmermann in Brühl gehabt. Dort seien den Redakteuren Aufhebungsverträge mit der alten Gesellschaft und neue Verträge vorgelegt worden, ist dieser Vortrag zur Begründung eines gemeinsamen Betriebes nach Ausgründung der Redaktion im Sommer 2018 und zum maßgeblichen Zeitpunkt der Kündigung der Klägerin am 20.09.2018 unerheblich. Im Übrigen ist die Beklagte diesem Vortrag substantiiert, von der Klägerin nicht ausgeräumt, entgegengetreten: Es sei unzutreffend, dass den Redakteuren von Herrn Z Aufhebungsverträge mit der Alt-Gesellschaft und neue Arbeitsverträge präsentiert worden seien. Vielmehr seien die Redakteure in einem gemeinsamen Gespräch mit Herrn D und Herrn Z über die Planungen und Vorstellungen der Redaktionsgesellschaft informiert worden und im Anschluss Entwürfe der neuen Arbeitsverträge mit der neuen Gesellschaft zur Eigenprüfung übergeben worden. 54

5) Die Klägerin trägt weiter vor, Herr F , der unstreitig Verlagsleiter des Anzeigenblattes Werbepost ist, sei der persönliche Assistent des Herrn Z ; zur Jahreswende 2017/2018 habe Herr Z die Klägerin angerufen, um ihr mitzuteilen, dass sie nun Herrn F unterstellt sei, dieser fungiere als „Verkaufsleiter R -E -K “; sofern die Klägerin Ideen zur Erhöhung des Anzeigenumsatzes gehabt hätte, habe sie diese mit Herrn F absprechen müssen, was sie im Ergebnis auch getan habe; Herr F repräsentiere daher die einheitliche Leitung der verschiedenen, dort tätigen Anzeigenblattverlage; an Herrn F hätten sich während der Tätigkeit der Klägerin auch zwei Außendienstmitarbeiterinnen wegen ihres viel zu geringen Verdienstes gewandt und seien auf Herrn Z verwiesen worden. Dieser von der Beklagten bestrittene Vortrag ist nicht geeignet, eine einheitliche Leitung der Rh bzw. der Herren Z und Ra zu begründen. Im Übrigen ist die Beklagte dem Vortrag substantiiert, von 55

der Klägerin nicht ausgeräumt, entgegengetreten: Es treffe nicht zu, dass der Klägerin zum Jahresende 2017/2018 mitgeteilt worden sei, dass sie nunmehr Herrn F unterstellt sei. Herr F sei nicht persönlicher Assistent von Herrn Z , sondern Verlagsleiter der We . Bei überregionalen Themen sei ausschließlich im Rahmen einer unternehmerischen Zusammenarbeit eine Abstimmung zwischen der Klägerin und Herrn F erforderlich gewesen, da dieser die Anzeigenverkaufsleitung für alle Firmen im R -E -K ausgeübt habe.

6) Soweit die Klägerin vorträgt, Herr Z habe nach der Kündigung der Klägerin deren Vertretung, Frau C , in den V einbestellt und sie angewiesen, die Aufgaben der Klägerin zu übernehmen, ist die Beklagte diesem Vortrag - ungeachtet, ob dieser hinreichend konkret und zur Begründung einer einheitlichen Leitung erheblich ist - substantiiert – von der Klägerin nicht ausgeräumt – entgegengetreten: Herr Z habe Frau C weder einbestellt noch angewiesen. Vielmehr hätte Frau C bereits zuvor, gelegentlich und vertretungsweise, Aufgaben der Klägerin übernommen und Herr Z hätte auf ihre Bitte und in Abstimmung mit Herrn Ra ihre zukünftigen Aufgaben erläutert. 56

7) Soweit die Klägerin vorträgt, die einheitliche Leitung, unter der die Beklagte mit der Redaktionsgesellschaft, den B G und sämtlichen anderen Anzeigenblättern im Großraum K stehe, werde auch deutlich anhand der Preisliste Nr.12, gültig für das erste Quartal 2019, denn in dieser Preisliste würden die Preise für die gesamten Verlage mitgeteilt, ist dieser Vortrag unerheblich, da er nicht geeignet ist, eine einheitliche Leitung dieser Betriebe hinsichtlich der wesentlichen Funktionen des Arbeitgebers in den sozialen und personellen Angelegenheiten, zu begründen. Vielmehr handelt es sich dabei um eine unternehmerische Zusammenarbeit der Gesellschaften. Im Übrigen ist die Beklagte auch diesem Vortrag – von der Klägerin nicht ausgeräumt – substantiiert entgegengetreten: Es sei unzutreffend, dass Herr Z Anweisungen erteile, wie diese Preise festgelegt werden; die Bestimmung der Preise falle allein in die Zuständigkeit des Geschäftsführers der Beklagten, Herrn Ra . 57

8) Soweit die Klägerin vorträgt, schließlich habe auch der Geschäftsführer Z und nicht der für die Beklagte zuständige Geschäftsführer Ra , verfügt, sämtlich politischen Anzeigen ihm zur Genehmigung vorzulegen seien; ferner sei durch Herrn Z festgelegt worden, dass Aufforderungen zur Abgabe von Unterlassungserklärung einschließlich anwaltlicher Gebührenrechnung unverzüglich auf dem zentralen Laufwerk Z, auf das sämtliche Mitarbeiter der Verlage Zugriff hätten, abzulegen und an ihn zu senden seien, ist dieser Vortrag unerheblich, da er gleichfalls die unternehmerische Zusammenarbeit, nicht jedoch die Leitung hinsichtlich der personellen und sozialen Angelegenheiten der Beklagten betrifft. 58

9) Desgleichen gilt für den Vortrag der Klägerin, auf den viermal jährlich stattfindenden gemeinsamen Besprechungen aller Verlage würden Sonderthemen festgelegt, die dann in allen Zeitungen der Verlage zu dem zuvor festgelegten Erscheinungstermin veröffentlichen würden; wenn zentral geplante Ereignisse erfolgreich enden würden, erfolgten zentral Einladungen an die Mitarbeiter der Verlage durch den Verlagsleiter der We Herr F . Im Übrigen ist die Beklagte auch diesem Vortrag – von der Klägerin nicht ausgeräumt – substantiiert entgegengetreten: Es treffe nicht zu, dass in den viermal jährlich stattfindenden gemeinsamen Besprechungen Sonderthemen festgelegt würden. Vielmehr würde gemeinsam überlegt, welche überregionalen Themen für die einzelnen Verlage interessant sein könnten. Die Verlage setzten diese Themen ggfs. um. Die Redaktionsgesellschaft liefere hierzu zentral die Texte und Bilder. 59

10) Der Vortrag der Klägerin, der Beklagten sei es untersagt , über das zugewiesene Vertriebsgebiet hinaus eine Verteilung vorzunehmen, ist unsubstantiiert, im Übrigen aus den 60

vorgenannten Gründen unbeachtlich. Desgleichen gilt für den Vortrag der Klägerin, die Redaktionsgesellschaft decke mit ihren Themen den gesamten R n-E -K ab, sie sei daran gehindert, eine weitergehende eigenwirtschaftliche Tätigkeit aufzunehmen und habe dies auch nicht versucht.

- cc. Soweit der Vortrag der Klägerin dahin zu verstehen ist, dass die einheitliche Leitung „*letztlich*“ durch die RA und der RA -I , deren Geschäftsführer die Herren Z und Ra h sind, ausgeübt wird, ist dieser pauschale Vortrag unsubstantiiert und steht im Übrigen in Widerspruch zu dem - auch in der Berufung aufrechterhaltenen – Vortrag der Klägerin, die einheitliche Leitung erfolge durch die Rh . 61
2. Zu Recht hat das Arbeitsgericht festgestellt, dass keine sonstigen Gründe, aus denen sich die Unwirksamkeit der von der Beklagten mit Schreiben vom 20.09.2018 ausgesprochenen Kündigung ergeben könnte, von der Klägerin vorgetragen wurden und auch nicht ersichtlich sind. 62
- II. Die Klägerin hat die Kosten der erfolglosen Berufung zu tragen (§ 97 Abs. 1 ZPO). 63
- III. Die Revision war gemäß § 72 Abs. 2 ArbGG nicht zuzulassen. 64