

**11 Sa 86/15**  
43 Ca 554/14  
(ArbG München)

Verkündet am: 22.07.2015

Öschay  
Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle



## **Landesarbeitsgericht München**

Im Namen des Volkes

### **URTEIL**

In dem Rechtsstreit

A.  
A-Straße, A-Stadt

- Kläger und Berufungsbeklagter -

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt B.  
B-Straße, B-Stadt

gegen

Firma C.

C-Straße, C-Stadt

- Beklagte und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte:

D.  
D-Straße, D-Stadt

hat die 11. Kammer des Landesarbeitsgerichts München auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 22. Juli 2015 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Neumeier und die ehrenamtlichen Richter Rickert und Langer

für Recht erkannt:

- 1. Die Berufung der Beklagten gegen das Endurteil des Arbeitsgerichts München (Az.: 43 Ca 555/14) vom 16.12.2014 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.**
- 2. Die Revision wird zugelassen.**

### **Tatbestand:**

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer, nicht unter Vorbehalt angenommenen, betriebsbedingten Änderungskündigung.

Der Kläger, wohnhaft in A-Stadt, ist bei der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängern seit 08.03.1989, zuletzt als Development Technician HW in der Betriebsstätte in A-Stadt mit einem Bruttomonatsentgelt von € 4.763,00 beschäftigt.

Grundlage des Arbeitsverhältnisses ist der schriftliche Anstellungsvertrag vom 12.01./17.01.2000 (Bl. 8 bis 12 d. A.). Im Zeitpunkt des Vertragsschlusses existierte als einziger Standort der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgänger die Betriebsstätte in A-Stadt.

Die Beklagte beschäftigt regelmäßig mehr als 10 Arbeitnehmer. Es bestand für die Betriebsstätte A-Stadt auch ein Betriebsrat.

Die Beklagte beabsichtigte die Anzahl der deutschen Standorte der C-Gruppe aufgrund der wirtschaftlichen Situation sowie zur Zukunftssicherung zu reduzieren. Dabei sollten

die bislang vorhandenen Standorte in A-Stadt, E-Stadt, F-Stadt, C-Stadt, G-Stadt und H-Stadt auf die Standorte C-Stadt und E-Stadt konzentriert werden, in dem unter anderem die Standorte in H-Stadt, A-Stadt, F-Stadt, E-Stadt und I-Stadt dorthin verlagert werden sollten. Die betroffenen Mitarbeiter sollten an den neuen Standorten ihre Tätigkeit fortführen. Entsprechend wurden zwischen der Beklagten und dem Gesamtbetriebsrat ein Interessenausgleich und ein Sozialplan abgeschlossen. Im Sozialplan waren, speziell zur Abmilderung der Folgen der Verlagerung der jeweiligen Arbeitsplätze, soziale Ausgleichs- und Milderungsmaßnahmen vorgesehen.

Im Interessenausgleich (Bl. 24 ff. d. A.) ist unter Ziffer 2. (4) folgende Regelung einhaltet:

*„Die betroffenen Mitarbeiter sollen in den Betrieben C-Stadt und E-Stadt weiter beschäftigt werden. Hierzu wird die C allen Mitarbeitern ein Änderungsangebot unterbreiten, welches mit einer Frist von 10 Tagen angenommen werden kann. Sollten die Mitarbeiter dieses Änderungsangebot nicht innerhalb dieser Frist annehmen, wird die C vorbehaltlich der Annahme des Änderungsangebotes durch die Mitarbeiter von ihrem Direktionsrecht Gebrauch machen und vorsorglich Versetzungen aussprechen. Alternativ wird in diesem Fall die C vorbehaltlich der Annahme des Änderungsangebotes durch die Mitarbeiter vorsorglich Änderungskündigungen, verbunden mit dem Angebot in den Betrieben C-Stadt und E-Stadt tätig zu werden, aussprechen. Hiervon unberührt bleibt die Möglichkeit, Kündigungen aus anderen Gründen auszusprechen.“*

Der Anstellungsvertrag des Klägers enthält – u.a. folgende Regelungen:

**„Anstellungsvertrag**

Zwischen

Firma C **GmbH**

b. D-Stadt

im folgenden „**C**“

und

Herrn A.

A-Stadt

im folgenden „Mitarbeiter“ genannt

wird folgender Anstellungsvertrag geschlossen:

### **I. Besondere Vereinbarungen**

- |                                     |                       |
|-------------------------------------|-----------------------|
| 1. Tätigkeit/Aufgabengebiet:        | Entwicklungsingenieur |
| 2. Beginn des Arbeitsverhältnisses: | 01.01.2000            |
| 3. Derzeitiger Dienstsitz:          | s.o.                  |
| ...“                                |                       |

### **II. Allgemeine Vereinbarungen**

#### **1. Beschäftigungsort, Versetzungsvorbehalt**

- 1.1. Tätigkeitort sind die jeweiligen Geschäftsräume von C.
- 1.2. C behält sich vor, dem Mitarbeiter bei unveränderten Bezügen im Rahmen des Unternehmens auch eine andere seiner Vorbildung und seinen Fähigkeiten entsprechende Tätigkeit, eventuell auch nur vertretungsweise, an einem anderen Arbeitsplatz zu übertragen.
- ...“

Mit Schreiben vom 13.12.2013 (Bl. 16 ff. d. A.) hörte die Beklagte den Betriebsrat zur beabsichtigten ordentlichen betriebsbedingten Änderungskündigung an und stellte Antrag auf Zustimmung zur beabsichtigten Versetzung nach § 99 BetrVG. Dem Betriebsrat wurde mitgeteilt, dass beabsichtigt sei zunächst mit Wirkung zum 01.02.2014 aufgrund des arbeitgeberseitigen Direktionsrechts den Kläger bei gleichbleibender Tätigkeit nach C-Stadt zu versetzen. Gleichzeitig sei beabsichtigt, höchst vorsorglich das Arbeitsverhältnis ordentlich betriebsbedingt zum 31.07.2014 zu kündigen und dem Kläger gleichzeitig ab dem 01.08.2014 die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu den bisherigen Bedingungen am Standort C-Stadt anzubieten. Die Beklagte zitierte dabei die Versetzungsklausel gemäß Ziffer II. 1.2. des Anstellungsvertrages und erklärte die Auffassung, dass die angestrebte Änderung des Arbeitsvertrages auf Basis dieser Versetzungsklausel im Wege des Direktionsrechts durchgesetzt werden könne und es des Ausspruchs einer Änderungskündigung nicht bedürfe. Höchstvorsorglich werde eine Änderungskündigung

ausgesprochen. Der Betriebsrat verweigerte mit Schreiben vom 20.12.2013 (Bl. 29 d. A.) die Zustimmung zur Versetzung und widersprach auch der Änderungskündigung.

Mit Schreiben vom 23.12.2013 (Bl. 22 d. A.) sprach die Beklagte eine Versetzung mit Wirkung zum 01.02.2014 gegenüber dem Kläger auf den neuen Arbeitsort in C-Stadt aus.

Mit Schreiben vom 23.12.2013 (Bl. 13 f. d. A.) erklärte die beklagte Partei gegenüber dem Kläger die ordentliche betriebsbedingte Änderungskündigung. Darin heißt es auszugsweise wie folgt:

„Höchst vorsorglich **kündigen wir auch das mit Ihnen bestehende Arbeitsverhältnis ordentlich betriebsbedingt** unter mindestens Einhaltung der für Sie maßgeblichen Kündigungsfrist mit Wirkung zum **31.07.2014**, hilfsweise zum nächst zulässigen Zeitpunkt.

Gleichzeitig bieten wir Ihnen die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses ab dem **01.08.2014** zu folgenden geänderten Bedingungen an:

**Ihr neuer Arbeitsort: C-Stadt**

Für den Fall, dass Sie das Angebot annehmen, ändert sich lediglich ihr Arbeitsort.“

Der Kläger nahm das Änderungsangebot nicht an, auch eine Vorbehaltsannahme wurde nicht erklärt.

Von der mit Schreiben vom 23.12.2013 ausgesprochenen Versetzung Kraft Direktionsrechts nahm die Beklagte später Abstand und nahm diese zurück.

Im vorliegenden Rechtsstreit begehrt der Kläger, soweit für das Berufungsverfahren von Bedeutung, die Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis durch die Änderungskündigung vom 23.12.2013 nicht aufgelöst worden ist.

Der Kläger war erstinstanzlich der Auffassung, dass der Arbeitsplatz des Klägers in Eching nicht mit Ablauf der individuellen Kündigungsfrist ersatzlos und endgültig entfallen sei. Die Umsetzung der unternehmerischen Entscheidung der Verlagerung der

Arbeitsplätze nach C-Stadt im angegebenen Zeitpunkt sei infolge einer nicht erteilten Baugenehmigung nicht möglich gewesen. Des Weiteren sei die Betriebsratsanhörung nicht wirksam erfolgt, da der Betriebsrat nicht über einzelne Umsetzungsschritte im Rahmen der Betriebsratsanhörung informiert worden sei, auch nicht im Rahmen des Interessenausgleichsverfahrens. Des Weiteren seien in der Betriebsratsanhörung die Begrifflichkeiten Betriebsverlagerung und Betriebsschließung, welche unterschiedlichen Inhalt hätten, verwendet worden, so dass nicht klar gewesen sei, welche Form der Betriebsänderung letztlich vorgelegen hätte. Zudem seien die Angaben zum Kündigungstermin widersprüchlich gewesen. Eine Sozialauswahl sei nicht vorgenommen worden, obwohl die Beklagte wegen der schrittweisen Umsetzung der Maßnahme hierzu verpflichtet gewesen sei. Die Kündigung sei auch unwirksam gewesen, da sie unter einer Bedingung ausgesprochen worden sei, nämlich der, dass die Versetzung letzten Endes unwirksam sei. Schließlich verstoße die Änderungskündigung auch gegen den Interessenausgleich, da dort Versetzung und Änderungskündigung alternativ und nicht kumulativ vorgesehen seien. Letztlich sei die Änderungskündigung vor allem deswegen unwirksam, da die Versetzung bereits aufgrund des Versetzungsvorbehalts im Arbeitsvertrag möglich gewesen sei und insofern die Änderungskündigung unverhältnismäßig sei.

Der Kläger beantragte erstinstanzlich:

1. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die ordentliche Kündigung der beklagten Partei vom 23.12.2013, zugegangen am 27.12.2013, nicht zum 31.07.2014 aufgelöst wird.
2. Die Beklagte wird verurteilt, die Klagepartei über den sich aus der mindestens Einhaltung der für den Kläger geltenden Kündigungsfrist ergebenden Beendigungszeitpunkt, über den nächst zulässigen Kündigungszeitpunkt und auch über den 31.07.2014 hinaus für die Dauer des Rechtsstreits bei unveränderten Arbeitsbedingungen weiter zu beschäftigen.

Die Beklagte beantragte erstinstanzlich:

Klageabweisung.

Die Beklagte war erstinstanzlich der Auffassung, dass der Arbeitsplatz der Klagepartei von der geplanten Standortverlagerung betroffen sei. Der Standort in A-Stadt sei vollständig verlagert worden. Insoweit lägen dringende betriebliche Erfordernisse für die notwendige Änderungskündigung vor. Der Anstellungsvertrag habe der Beklagten nicht die rechtliche Möglichkeit gegeben, die Klagepartei einseitig im Rahmen des Direktionsrechts nach C-Stadt zu versetzen. Durch die Nennung der Adresse im Arbeitsvertrag und die Festlegung des Arbeitsorts auf die jeweiligen Geschäftsräume habe die Auslegung aus Sicht eines Arbeitnehmers ergeben, dass der Arbeitsort festgelegt sei auf die Geschäftsräume in A-Stadt. Die Betriebsratsanhörung sei jedenfalls ordnungsgemäß erfolgt, da insbesondere auch dem Betriebsrat infolge der Interessenausgleichsverhandlungen, an denen der Betriebsratsvorsitzende des Betriebsrats Eching teilgenommen hätte, die Einzelheiten der Betriebsverlagerung und die zeitliche Abfolge bekannt gewesen sei. Die Angabe des Kündigungsstermins in der Betriebsratsanhörung sei auch richtig und nachvollziehbar erfolgt. Die Kündigung sei auch nicht unter einer unzulässigen Bedingung erklärt worden, sondern allenfalls unter einer zulässigen Rechtsbedingung. Eine Sozialauswahl habe nicht vorgenommen werden müssen, nachdem am Standort in A-Stadt, nach Ablauf der Kündigungsfrist der Klagepartei, keine Arbeitsplätze verblieben seien, die von Seiten der Klagepartei hätten wahrgenommen werden können. Es hätten auch keine Weiterbeschäftigungsmöglichkeiten zu den bisherigen Bedingungen mehr in A-Stadt bestanden. Für die Auslegung des Anstellungsvertrages im Sinne der Beklagten sei zu berücksichtigen, dass die Klagepartei selbst von einer Fixierung des Einsatzortes ausgegangen sei, so dass eine andere Auslegung des Arbeitsvertrages auch am übereinstimmenden Willen der Parteien scheitere. Die Versetzungsklausel im Arbeitsvertrag selbst habe nur die Tätigkeit, nicht aber den Arbeitsort des Klägers erfasst. Im Übrigen sei die Klausel nach AGB-Recht unwirksam. Ein Verstoß gegen den Interessenausgleich liege auch nicht vor, da jedenfalls bereits im Interessenausgleich

klargestellt worden sei, dass Versetzung und Änderungskündigung auch gemeinsam erfolgen könnten.

Mit dem angefochtenen Endurteil vom 16.12.2014 hat das Arbeitsgericht München der Klage hinsichtlich des Feststellungsantrages, dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 23.12.2013 nicht aufgelöst worden ist, stattgegeben, im Übrigen die Klage abgewiesen. Es hat dies damit begründet, dass infolge der fehlenden Vorbehaltsannahme zu überprüfen sei, ob durch die Änderungskündigung eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses eingetreten sei. Die Kündigung sei hinreichend bestimmt, insbesondere sei der Beendigungszeitpunkt hinreichend klar geworden. Auch eine unzulässige Bedingung habe nicht vorgelegen, sondern lediglich eine zulässige auflösende Rechtsbedingung. Die Kündigung sei jedoch unwirksam, da sie überflüssig gewesen sei und daher unverhältnismäßig mit der Folge der Unwirksamkeit. Die Beklagte habe den Kläger bereits kraft Direktionsrechts nach C-Stadt versetzen können, da im vorliegenden Fall der Arbeitsort vertraglich nicht festgelegt sei. Beim Anstellungsvertrag der Parteien handle es sich um allgemeine Geschäftsbedingungen, deren Auslegung ergebe, dass keine das Direktionsrecht beschränkende Festlegung des Arbeitsorts vereinbart sei. In Ziffer II. 1.1. sei unter dem Stichwort „Tätigkeitsort“ A-Stadt nicht genannt, sondern lediglich die „jeweiligen“ Geschäftsräume von C. Durch das Wort „jeweils“ sei dabei bereits ein möglicher Wechsel in der Örtlichkeit angesprochen. Dem sei auch nicht eine reine auf das Geschäftsgebäude in A-Stadt bezogene Umzugsklausel innerhalb dieser Räumlichkeiten zu entnehmen. Auch die Nennung der Adresse in A-Stadt in der Überschrift des Anstellungsvertrages spreche nicht für eine andere Auslegung, da in Ziffer I. 3. Ausdrücklich festgehalten sei, dass es sich dabei um den „derzeitigen“ Dienstsitz handle. Es sei nicht davon auszugehen, dass es sich bei der Festlegung des Ortes „A-Stadt“ als Arbeitsort um eine dauerhafte Festlegung handeln solle. Vielmehr sei davon auszugehen, dass hierin lediglich die erstmalige Ausübung des Weisungsrechts liege. Auch sei der Argumentation der Beklagten, die Klagepartei gehe selbst von einer örtlichen Festlegung auf A-Stadt aus, da sie lediglich die Versetzungsmöglichkeit in Ziffer II. 1.2. anspreche, insoweit liege übereinstimmender Parteiwille vor, nicht zu folgen. Denn dem Vortrag der Klagepartei sei jedenfalls zu entnehmen, dass der Beklagten einseitig die Versetzungsmöglichkeit zustehe und sich auch die Klagepartei insoweit mobil zeigen müsse. Auf Rechtsfolgen der §§ 305 c Abs. 2,

307 Abs. 1 BGB könne sich die Beklagte als Verwender der AGB nicht berufen. Der Arbeitsort habe sich auch nicht auf A-Stadt konkretisiert, da besondere Umstände hierfür nicht ersichtlich und vorgetragen seien. Den Weiterbeschäftigungsanspruch des Klägers hat das Arbeitsgericht abgewiesen.

Gegen dieses, der Beklagten am 14.01.2015 zugestellte, Endurteil richtet sich die Berufung der Beklagten mit Schriftsatz vom 04.02.2015, am 05.02.2015 beim Landesarbeitsgericht München eingegangen.

Die Beklagte ist auch im Rahmen der Berufung weiterhin der Auffassung, dass die Änderungskündigung wirksam das Arbeitsverhältnis mangels Vorbehaltsannahme beendet habe. Die Änderungskündigung sei betriebsbedingt wirksam erfolgt, da die Beklagte den Standort A-Stadt geschlossen habe und die Arbeitsplätze nach C-Stadt verlagert habe. Im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung sei auch von einer Durchführbarkeit und einem Entfallen des Arbeitsplatzes des Klägers in A-Stadt auszugehen gewesen. Spätere Probleme mit der Baugenehmigung hätten sich zum einen hinsichtlich des Arbeitsplatzes des Klägers nicht ausgewirkt, da dieser Arbeitsplatz hiervon nicht betroffen gewesen sei und der Kläger durchaus, wie auch andere 22 Arbeitnehmer aus A-Stadt, in C-Stadt hätte beschäftigt werden können. Zudem seien fehlende Beschäftigungsmöglichkeiten dem Risikobereich der Beklagten zuzurechnen. Der Betrieb in A-Stadt sei mittlerweile auch geschlossen. Weitere Beschäftigungsmöglichkeiten, die der Kläger hätte ausüben können, hätten nach Ablauf der Kündigungsfrist in A-Stadt nicht mehr bestanden. Insoweit habe sich auch eine Sozialauswahl erübrigt. Die Betriebsratsanhörung sei ordnungsgemäß erfolgt, da der Betriebsrat infolge der Interessenausgleichsverhandlungen hinreichenden Kenntnisstand gehabt habe und im Rahmen der erfolgten Betriebsratsanhörung auch hinreichend informiert worden sei. Dem Betriebsrat sei auch stets klar gewesen, welche Maßnahmen beabsichtigt seien, auch wenn in der Betriebsratsanhörung sowohl die Begriffe Betriebsverlagerung und Betriebsschließung verwendet worden seien. Auch der Beendigungszeitpunkt sei hinreichend angegeben worden. Eine unzulässige Bedingung habe nicht vorgelegen. Im Interessenausgleich seien auch nicht als denkbare Möglichkeiten und Maßnahmen lediglich Versetzung und Änderungskündigung alternativ, sondern auch beide zusammen als möglich erachtet worden.

Insbesondere sei eine Versetzung des Klägers auch kraft Direktionsrechts nicht möglich gewesen. Dies habe auch der übereinstimmenden Auffassung der Parteien im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung entsprochen. Dies zeige die Tatsache, dass der Prozessbevollmächtigte der Klagepartei in einem gleichgelagerten Verfahren vor dem Arbeitsgericht Weiden die Auffassung vertreten habe, dass der Einsatzort fix vereinbart und kraft Direktionsrechts nicht abänderbar sei. Aufgrund entsprechender Einwände betroffener Mitarbeiter habe man das Versetzungsrecht nochmals überprüft und sei schließlich zu dem Ergebnis gelangt, dass eine Versetzung kraft Direktionsrechts doch nicht möglich sei. Daher sei auch die Rücknahme der Versetzung ausgesprochen worden. Da der Kläger lediglich dahingehend argumentiert habe, dass eine Versetzung aufgrund Ziffer II. 1.2. des Arbeitsvertrages möglich gewesen sei, sei dieser ebenfalls von einer Fixierung des Einsatzortes und einem nicht bereits nach § 106 GewO bestehenden Versetzungsrecht ausgegangen. Dies habe auch der Auffassung der Beklagten entsprochen. Von diesem übereinstimmenden Parteiwillen dürfe daher auch das Gericht im Wege der Auslegung des Arbeitsvertrages nicht abweichen. Darüber hinaus ergebe aber auch die objektive Auslegung des Arbeitsvertrages, dass eine Versetzung kraft Direktionsrechts nicht möglich sei. Im Zeitpunkt des Vertragsschlusses habe die Beklagte lediglich in A-Stadt eine Niederlassung gehabt. Aus Sicht eines verständigen Arbeitnehmers seien daher der Verweis auf die Adresse in der Überschrift des Anstellungsvertrages und der Hinweis auf die jeweiligen Geschäftsräume nur so verstehbar gewesen, dass allenfalls ein Umzug innerhalb dieser Geschäftsräume möglich sei. Auch die Versetzungsklausel ergebe kein Versetzungsrecht in örtlicher Hinsicht, sondern lediglich hinsichtlich der Tätigkeit der Klagepartei. Jedenfalls ergebe dies auch die Unklarheitenregelung nach § 305 c Abs. 2 BGB. Auch würde eine Versetzung einer Ausübungskontrolle nach § 315 BGB nicht standhalten, da unter Abwägung aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere wegen der Entfernung des Wohnortes zum neuen Arbeitsort, eine Versetzung unzumutbar gewesen sei.

Die Beklagte beantragte zuletzt:

1. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts München vom 16. Dezember 2014, Az.: 43 Ca 554/14, abgeändert, soweit der Klage stattgegeben wurde
2. Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger beantragte zuletzt:

Zurückweisung der Berufung.

Der Kläger ist weiterhin der Auffassung, dass die Kündigung unwirksam sei, insbesondere deswegen, weil die Versetzungsmöglichkeit bereits kraft Direktionsrechts bestanden habe. Bereits in einem früheren Arbeitsvertrag habe sich eine wörtlich gleichartige Versetzungsklausel befunden, erweitert um den Fall der Betriebsverlagerung. Von dieser Versetzungsklausel sei auch mehrfach Gebrauch gemacht worden, insbesondere durch Verlegung der Betriebsstätte und Versetzung des Klägers. Eine einvernehmliche Ansicht der Parteien, Eching sei fix als Einsatzort vereinbart worden, habe nicht bestanden. Vielmehr habe die Klagepartei bereits im Rahmen des erstinstanzlichen Verfahrens auf die bestehende Versetzungsmöglichkeit hingewiesen. Dem stehe auch die Auffassung, geäußert vor dem Arbeitsgericht Weiden, welche fälschlicherweise in das dortige Verfahren Eingang gefunden habe, nicht entgegen. Hinweise auf die Begriffe „derzeitig“ und „jeweilig“ hätten gezeigt, dass der angegebene Dienstsitz lediglich die aktuelle Situation beschreibe, dass aber insbesondere auch ein anderer Dienstsitz möglich werden könne. Auch sei die Versetzungsklausel aufgrund der Überschrift des Absatzes im Anstellungsvertrag auch wörtlich zu verstehen gewesen. Dies zeige auch die Tatsache, dass die Beklagte letztlich zunächst eine Versetzung ausgesprochen habe und dies auch im Interessenausgleich so vorgesehen war. Eine Versetzung sei auch wirksam möglich, da ein Ortswechsel für den Kläger auch nicht unzumutbar sei, angesichts der anzusetzenden Fahrtzeiten nach C-Stadt. Dies zeige auch die Härtefallregelung im

Sozialplan, wonach Abfindungen nur an Personen gezahlt würden, bei denen die Fahrstrecke mehr als 120 km zum neuen Arbeitsort betrage. Der Betriebsrat sei nicht wirksam angehört, da zum einen die Sozialauswahl nicht gegenüber dem Betriebsrat erläutert worden sei. Wegen der stufenweisen Durchführung der Betriebsschließung sei eine solche Sozialauswahl auch erforderlich gewesen. Schließlich sei auch im Rahmen der Betriebsratsanhörung gegenüber dem Betriebsrat die Auffassung vertreten worden, dass eine Versetzung kraft Direktionsrechts möglich sei. Insoweit sei die Anhörung des Betriebsrats bereits fehlerhaft erfolgt. Schließlich sei in der Betriebsratsanhörung mehrmalig von Betriebsschließung, aber auch von Betriebsverlegung die Rede, obwohl beide Begriffe sich ausschließen würden. Der Kündigungszeitpunkt sei nicht hinreichend deutlich gemacht worden. Des Weiteren verstoße die Kündigung auch gegen den Interessenausgleich, da Versetzung und Änderungskündigung lediglich alternativ als Maßnahmen vorgesehen seien.

Im Übrigen wird auf die Schriftsätze vom 04.02.2015, 14.04.2015, 14.06.2015, 08.07.2015 sowie auf die Sitzungsniederschrift Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe:**

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

#### **I.**

Die nach § 64 Abs. 2 ArbGG statthafte Berufung ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden (§§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 ArbGG, 519, 520 ZPO). Sie ist daher zulässig.

**II.**

Die Berufung ist jedoch unbegründet.

1. Zunächst wird auf die zutreffende Begründung der arbeitsgerichtlichen Entscheidung Bezug genommen (§ 69 Abs. 2 ArbGG). Insbesondere folgt das Berufungsgericht der Ansicht des Arbeitsgerichts, dass es sich bei der ausgesprochenen Änderungskündigung um eine sogenannte „überflüssige“ Änderungskündigung handelt mit der Folge, dass diese unverhältnismäßig und deswegen unwirksam ist, da die Beklagte mit den Mitteln des Direktionsrechts bereits eine Veränderung des Arbeitsortes des Klägers hätte herbeiführen können.

a) Während die ständige Rechtsprechung des BAG im Falle einer überflüssigen Änderungskündigung, welche unter Vorbehalt angenommen wurde, davon ausgeht, dass eine erhobene Klage nach §§ 4 Satz 2, 2 KSchG unbegründet ist (vgl. BAG Urteil v. 26.01.2012 – 2 AZR 102/11, Urteil v. 19.07.2012 – 2 AZR 25/11), ist in Fällen, in denen der Arbeitnehmer eine Vorbehaltsannahme nicht erklärt hat, in denen also ausschließlich die Beendigung des Arbeitsverhältnisses im Streit steht, wegen dieser Bestandsgefährdung die Kündigung als unverhältnismäßig zu betrachten, wenn es ihrer nicht bedurfte, weil die Änderung der Arbeitsbedingungen bereits aufgrund Direktionsrechts möglich war (vgl. BAG Urteil v. 06.09.2007 – 2 AZR 368/06).

b) Ergibt der Arbeitsvertrag oder dessen Auslegung, dass zwischen den Parteien der Ort der Arbeitsleistung fest vereinbart ist, so kann dieser festgelegte Arbeitsort nicht kraft Direktionsrechts abgeändert werden. Ist dies hingegen nicht der Fall, ergibt sich der Umfang des Weisungsrechts des Arbeitgebers aus § 106 GewO. Auf die Zulässigkeit eines etwa darüber hinaus vereinbarten Versetzungsvorbehalts käme es nicht an. Die Bestimmung eines Ortes der Arbeitsleistung in Kombination mit einer im Arbeitsvertrag durch Versetzungsvorbehalt geregelten Einsatzmöglichkeit im gesamten Unternehmen, verhindert regelmäßig jedenfalls die vertragliche Beschränkung auf den im Vertrag genannten Ort. Denn es macht keinen Unterschied, ob im Arbeitsvertrag auf eine Festlegung des Ortes der Arbeitsleistung generell verzichtet wird und daher der Arbeitgeber im Rahmen von § 106 GewO diesen zuweisen kann oder ob der Ort der

Arbeitsleistung bestimmt, aber die Möglichkeit der Zuweisung eines anderen Ortes jedenfalls vereinbart ist (BAG Urteil v. 28.08.2013 – 10 AZR 569/12).

**c)** Die Auslegung des Inhalts auch der vorliegenden arbeitsvertraglichen Vereinbarung, bei denen es sich um allgemeine Geschäftsbedingungen handelt, erfolgt unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere sind diese nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden, wobei nicht die Verständnismöglichkeit des konkreten, sondern diejenige des durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders zugrunde zu legen ist. Grundsätzlicher Ansatzpunkt ist der Vertragswortlaut. Des Weiteren sind auch die von den Vertragsparteien verfolgten Regelungszwecke sowie die jeweils für die andere Seite erkennbare Interessenlage der Beteiligten zu berücksichtigen. Schließlich ist auch der zum Ausdruck gekommene konkrete Wille der Parteien zu berücksichtigen (vgl. BAG Urteil v. 26.09.2012 – 10 AZR 311/11).

**d)** Aufgrund dieser Grundsätze ergibt sich nach Auffassung der Kammer keine vertragliche Festlegung des Arbeitsortes des Klägers auf A-Stadt. Vielmehr war die Beklagte bereits aufgrund des Direktionsrechts nach § 106 GewO berechtigt, dem Kläger einen anderen Arbeitsort zuzuweisen. Diese Zuweisung wäre auch wirksam gewesen, da eine Unzumutbarkeit nicht ersichtlich ist.

**aa)** Die von Seiten der Beklagten verwendeten Begrifflichkeiten „derzeitiger“ Dienstsitz und „jeweilige“ Geschäftsräume zeigen bereits nach dem Wortlaut, dass es sich hierbei nicht um eine endgültige Fixierung des Arbeitsortes handeln sollte. Gerade der Begriff „derzeitig“ zeigt, dass ausgehend von der aktuellen Situation, zwar momentan der Arbeitsort des Klägers unter der Anschrift stattfinden sollte, auf die mit s.o. verwiesen wurde, also in A-Stadt liegen sollte, dass dies aber gerade keine endgültige Festlegung sein sollte. Gerade die Tatsache, dass die Beklagte zum damaligen Zeitpunkt nur eine Niederlassung in A-Stadt betrieb, in Verbindung mit dem Begriff „derzeitig“, zeigt dass die Beklagte durchaus die Möglichkeit bereits in Betracht gezogen hatte, dass sich andere Einsatzorte für den Kläger ergeben könnten, dass sich mithin der Dienstsitz verändern

könnte, sei es durch eine Verlagerung des Betriebes, wie sie anscheinend bereits in der Vergangenheit, auch bezogen auf den Kläger und seine Tätigkeit, erfolgt ist, sei es auch durch Erweiterungen der Beklagten auf weitere Standorte. Hätte die Beklagte eine Fixierung des Arbeitsortes auf den einzigen damaligen Standort A-Stadt vereinbaren wollen, so hätte es nahegelegen, nicht von derzeitigem Dienstsitz zu sprechen, sondern hinsichtlich des Dienstsitzes einfach auf die Anschrift der Beklagten zum damaligen Zeitpunkt zu verweisen (vgl. hierzu auch LAG Rheinland-Pfalz Urt. v. 24.10.2011 – 7 Sa 438/11 Rnr.42 zit. nach Juris).

Zwar ist der Beklagten zuzugeben, dass die Versetzungsklausel selbst nach der Unklarheitenregelung des § 305 c Abs.2 BGB wohl nur eine tätigkeitsbezogene Versetzungsmöglichkeit vorsieht, da vor allem auf Vorbildung und Fähigkeiten Bezug genommen wird. Unabhängig von der Frage, ob sich die Beklagte als Verwender der AGB überhaupt auf diesen Umstand berufen dürfte, ist sie jedoch selbst ursprünglich gerade von einer örtlichen Versetzungsmöglichkeit ausgegangen. Dies zeigt die ausgesprochene Versetzung. Schließlich wäre die Verwendung einer rein tätigkeitsbezogenen Klausel auch konsequent, da mangels Fixierung des Arbeitsortes über die Begriffe „derzeit“ und „jeweilig“ der Arbeitsort kraft Direktionsrecht frei bestimmt werden konnte. Dies sogar bundesweit ( vgl. BAG Urt. v. 13.04.2010 – 9 AZR 36/09). Einschränkungen sind letztlich über die Ausübungskontrolle am Maßstab des § 315 BGB vorzunehmen (vgl. BAG a.a.O.).

**bb)** Dem steht auch nicht entgegen, dass dann unter Ziffer II. unter der Überschrift „Beschäftigungsort, Versetzungsvorbehalt“ nicht ausdrücklich auch eine wörtliche Versetzungsmöglichkeit angesprochen wurde. Zum einen mag die Beklagte bereits die Versetzungsklausel mit der Begrifflichkeit „Arbeitsplatz“ so verstanden haben, dass der Arbeitsplatz nicht nur tätigkeits- sondern auch ortsbezogen zu sehen ist und insoweit die Versetzungsklausel auch einen Ortswechsel mit erfasst. Hierfür spricht die Tatsache, dass die Beklagte zunächst eine Versetzung ausgesprochen hat unter Berufung auf die Versetzungsklausel, wie sich gerade aus der Betriebsratsanhörung ergibt und der Tatsache, dass die Beklagte lediglich hilfsweise die Änderungskündigung ausgesprochen hat. Anscheinend hat die Beklagte tatsächlich die Versetzungsklausel zunächst auch ortsbezogen verstanden. Des Weiteren zeigt aber auch die Fixierung des Tätigkeitsortes

in Ziffer II. 1.1. mit der Formulierung „jeweilig“, dass auch hier Veränderungen der Geschäftsräume durchaus künftig eintreten könnten und insoweit der Tätigkeitsort des Klägers sich dann an den jeweiligen Geschäftsräumen der Beklagten befindet. Die anzunehmende Interessenlage, insbesondere auch im Hinblick darauf, dass unbestrittenermaßen die Beklagte bei einem vergleichbaren Wortlaut bereits in der Vergangenheit Versetzungen vorgenommen hat kraft Direktionsrechts, zeigt dass gerade keine Fixierung des Arbeitsortes vorgenommen werden sollte. Früher war also die Beklagte davon ausgegangen, dass mit den Begrifflichkeiten „derzeitig“ und „jeweilig“ ohnehin eine Festlegung des Arbeitsortes nicht erfolgt ist und damit eine Versetzung bereits nach dem Direktionsrecht möglich ist, der Versetzungsvorbehalt ausdrücklich wegen einer zuvor erfolgten Fixierung der Tätigkeit auf eine bestimmte Tätigkeit sich daher nur auf eine Abänderung der Tätigkeit beziehen musste, oder sie war der Auffassung, dass jedenfalls der Versetzungsvorbehalt auch eine örtliche Versetzungsmöglichkeit mit erfasste. Jedenfalls aus Sicht eines redlichen Vertragspartners der Beklagten musste gerade über die Begrifflichkeiten „derzeitig“ und „jeweilig“ der Arbeitnehmer den Vertragswortlaut so verstehen, dass jedenfalls auf Dauer eine Fixierung des Arbeitsortes nicht vorgenommen worden war.

**cc)** Einer solchen Auslegung steht auch nicht etwa ein übereinstimmender Parteiwille im Zeitpunkt etwa des Zugangs der Kündigung entgegen, wonach die Parteien zu diesem Zeitpunkt übereinstimmend davon ausgegangen wären, dass eine feste Vereinbarung des Arbeitsortes vorliegen würde. Zum einen ist schon nicht ersichtlich, inwieweit tatsächlich eine derartige Auffassung der Klagepartei zu diesem Zeitpunkt bestanden hätte. Der Akte zumindest ist nicht zu entnehmen, dass sich die Klagepartei auf diesen Standpunkt gestellt hätte. Soweit die Beklagte auf eine Argumentation des Prozessbevollmächtigten der Klagepartei vor dem Arbeitsgericht Weiden abstellt, fand dies jedenfalls nach Zugang der Kündigung statt und wirkt zudem auch nicht auf die vorliegende Klagepartei zurück. Entscheidend nach dieser Argumentation der Beklagten, wonach das Gericht von einem übereinstimmenden Willen der Parteien durch Auslegung nicht abweichen darf, wäre, wie tatsächlich die Partei des jeweiligen Rechtsstreits den Vertragsinhalt verstanden hat. Daher kann es schon nicht maßgeblich sein, wie etwa eine Partei eines anderen Rechtsstreits den Inhalt der Versetzungsklausel verstanden hat bzw. des Arbeitsvertrages insgesamt. Der Kläger im vorliegenden Verfahren hat sich jedenfalls bereits im

erstinstanzlichen Verfahren auf die Versetzungsmöglichkeit kraft Direktionsrechts berufen.

Selbst wenn man aber eine solche Fixierung des Arbeitsortes von Seiten der Klagepartei vertreten hätte, so lag jedenfalls kein übereinstimmender Wille der Parteien zu diesem Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung vor. Die Beklagte hat sich ja zu diesem Zeitpunkt, das zeigt die letztlich nur hilfsweise ausgesprochene Änderungskündigung, auf den Standpunkt gestellt, dass gerade eine Versetzung kraft Direktionsrechts möglich wäre. Und selbst wenn die Beklagte zu diesem Zeitpunkt ihre Argumentation nur auf den Versetzungsvorbehalt bezogen hätte, so ist zum einen, wie bereits dargestellt, nicht auszuschließen, dass die Beklagte den Versetzungsvorbehalt i.S.d. der o.g. Rechtsprechung aufgefasst hat, nämlich dahingehend, dass eine Fixierung des Einsatzortes gerade nicht erfolgt ist, weil eine unternehmensweite Versetzungsmöglichkeit kraft Klausel vorgesehen war. Hiervon ist sie augenscheinlich ausgegangen, denn sie hat sich, etwa in der Betriebsratsanhörung, auf die Versetzungsklausel insoweit berufen. Dann ist aber die Vereinbarung des Arbeitsortes im Arbeitsvertrag tatsächlich nicht als Fixierung des Arbeitsortes von ihr gewertet worden, sondern allenfalls als erstmalige Ausübung ihres Weisungsrechtes, welches sie aufgrund der Versetzungsklausel als fortbestehend angenommen hat. Ein übereinstimmender Wille also im Zeitpunkt des Zugangs der Änderungskündigung dahingehend, dass der Vertrag selbst eine Fixierung des Arbeitsorts vorgesehen hätte, kann nicht festgestellt werden. Allenfalls hat die Beklagte nachträglich, später durch Aufgabe auch der Versetzung, einen entsprechenden Willen gebildet. Sie hat damit ihre Rechtsauffassung geändert, dies muss aber auch dem Kläger gegebenenfalls erlaubt sein. Ansonsten müsste man bereits annehmen, dass sich auch die Beklagte wegen der ursprünglich geäußerten Annahme, versetzen zu können, daran festhalten lassen müsste.

Hinzu kommt aber, dass anders als etwa in anderen entschiedenen Fällen, der Einsatzort noch nicht einmal vollständig fixiert war, sondern durch die Begrifflichkeiten „derzeitig“ und „jeweilig“ auch noch bereits unter einen zeitlichen Vorbehalt gestellt wurde der Abänderbarkeit je nach Notwendigkeit. Insoweit ist die Beklagte daher auch nach dem Empfängerhorizont eines verständigen Arbeitnehmers berechtigt, den Arbeitsort bereits kraft Direktionsrechts nach § 106 GewO abzuändern. Auf den Inhalt des Versetzungsvorbehalts kam es insoweit nicht an.

**dd)** Auch die Ausübung eines entsprechenden Versetzungsrechts wäre nicht unbillig gewesen. Der Kläger selbst räumt ein, dass die Beschäftigung in C-Stadt auch angesichts der Entfernung zwischen Wohn- und Arbeitsort zumutbar ist. Dies erscheint auch der Kammer so, da die Beklagte selbst einräumt, dass die einfache Entfernung bei ca. einer Fahrtzeit von einer Stunde liegt. Selbst wenn bei außergewöhnlichen Verkehrsverhältnissen die Fahrtzeit länger wäre, wäre angesichts der heutigen im Rahmen der Beschäftigungssituation in D-Stadt üblichen Entfernungen und Fahrtzeiten, eine derartige Entfernung und Wahrnehmung einer Beschäftigung durchaus zumutbar. Dies hat letztlich die Beklagte auch im Rahmen der Sozialplanverhandlungen anscheinend so gesehen, nachdem Härtefallregelungen erst bei einer Entfernung von über 120 km angenommen wurden. Dies liegt jedenfalls nicht vor.

Da somit die Änderungskündigung überflüssig war, da ein Versetzungsrecht bereits kraft Direktionsrechts bestand, war die Änderungskündigung unverhältnismäßig gemäß der oben zitierten Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts und daher unwirksam. Sie hat daher zu einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht geführt. Die Berufung der Beklagten konnte daher keinen Erfolg haben. Auf weitere Unwirksamkeitsgründe kam es daher nicht an. Solche wären auch nicht ersichtlich gewesen.

**2.** Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

**3.** Die Revision war gem. § 72 Abs. 2 Ziff. 2 ArbGG zuzulassen, da eine Entscheidung einer anderen Kammer des LAG München (5 Sa 828/14) vorliegt, von deren Rechtsansicht die vorliegende Kammer abweicht.

Insoweit wird auf die folgende Rechtsmittelbelehrung verwiesen.

### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen dieses Urteil kann die Beklagte Revision einlegen.

Für den Kläger ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben.

Die Revision muss innerhalb einer Frist von einem Monat eingelegt und innerhalb einer Frist von zwei Monaten begründet werden.

Beide Fristen beginnen mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung des Urteils.

Die Revision muss beim

Bundesarbeitsgericht  
Hugo-Preuß-Platz 1  
99084 Erfurt

Postanschrift:  
Bundesarbeitsgericht  
99113 Erfurt

Telefax-Nummer:  
0361 2636-2000

eingelegt und begründet werden.

Die Revisionschrift und die Revisionsbegründung müssen von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Es genügt auch die Unterzeichnung durch einen Bevollmächtigten der Gewerkschaften und von Vereinigungen von Arbeitgebern sowie von Zusammenschlüssen solcher Verbände

- 20 -

- für ihre Mitglieder
- oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder

oder

von juristischen Personen, deren Anteile sämtlich in wirtschaftlichem Eigentum einer der im vorgenannten Absatz bezeichneten Organisationen stehen,

- wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt
- und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

In jedem Fall muss der Bevollmächtigte die Befähigung zum Richteramt haben.

Zur Möglichkeit der Revisionseinlegung mittels elektronischen Dokuments wird auf die Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesarbeitsgericht vom 09.03.2006 (BGBl. I, 519 ff.) hingewiesen. Einzelheiten hierzu unter <http://www.bundesarbeitsgericht.de>

Neumeier

Rickert

Langer