

Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 6 Sa 427/15

4 Ca 304 a/15 ArbG Neumünster
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 07.09.2016

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

pp.

hat die 6. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein auf die mündliche Verhandlung vom 07.09.2016 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht ... als Vorsitzenden und d. ehrenamtlichen Richter ...als Beisitzer und d. ehrenamtliche Richterin ...als Beisitzerin

für Recht erkannt:

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Neumünster vom 03.09.2016 – 4 Ca 304 a/15 – wird auf seine Kosten zurückgewiesen.

Die Revision wird zugelassen.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann durch Einreichung einer Revisionschrift bei dem Bundesarbeitsgericht in 99084 Erfurt, Hugo-Preuß-Platz 1, Telefax: (0361) 26 36 - 20 00 Revision eingelegt werden.

Die Revisionschrift muss

binnen einer Notfrist von einem Monat

beim Bundesarbeitsgericht eingegangen sein.

Der Revisionskläger muss die Revision begründen. Die Revisionsbegründung ist, sofern sie nicht bereits in der Revisionschrift enthalten ist, in einem Schriftsatz bei dem Bundesarbeitsgericht einzureichen. Die Frist für die Revisionsbegründung beträgt

zwei Monate.

Die Fristen für die Einlegung und die Begründung der Revision beginnen mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, **spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung.**

Die Revisionschrift muss das Urteil bezeichnen, gegen das die Revision gerichtet wird, und die Erklärung enthalten, dass gegen dieses Urteil Revision eingelegt werde.

Der Revisionschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des angefochtenen Urteils beigefügt werden.

Die Revision und die Revisionsbegründung müssen von einem bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Der Schriftform wird auch durch Einreichung eines elektronischen Dokuments genügt, wenn es für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet ist. Schriftsätze können dazu über eine gesicherte Verbindung in den elektronischen Gerichtsbriefkasten des Bundesarbeitsgerichts eingelegt werden. Die erforderliche Zugangs- und Übertragungssoftware kann lizenzkostenfrei über die Internetseite des Bundesarbeitsgerichts (www.bundesarbeitsgericht.de) heruntergeladen werden. Das Dokument ist mit einer qualifizierten Signatur nach dem Signaturgesetz zu versehen. Nähere Informationen finden sich auf der Internetseite des Bundesarbeitsgerichts (s.o.) sowie unter www.egvp.de.

(Rechtsmittelschriften, Rechtsmittelbegründungsschriften und wechselseitige Schriftsätze im Verfahren vor dem Bundesarbeitsgericht sind in siebenfacher - für jeden weiteren Beteiligten eine weitere - Ausfertigung einzureichen.)

Tatbestand

Die Parteien streiten in der Berufungsinstanz noch darüber, ob der Kläger in einem Arbeitsverhältnis zur Beklagten steht und von ihr Beschäftigung verlangen kann.

Die Beklagte und die (LJS) sind Rechtsnachfolgerinnen der (LRS), die ihr Vermögen auf beide aufgespalten hat. Ein weiterer Teil des Vermögens der LRS wurde aufgespalten auf die LCH G.gesellschaft B. mbH.

Der Kläger trat im Jahr 1987 in die Dienste der Rechtsvorgängerin der LRS.

Die LRS, ein zum L.-konzern gehörendes Dienstleistungsunternehmen, befasste sich mit der Aufbereitung und Berichterstattung aller Erlös- und Leistungsdaten der L. AG aus dem Passagiergeschäft. Sie unterhielt in N. einen Betrieb mit zuletzt etwa 300 Mitarbeitern. Der Betrieb war auf Verfahren und Prozesse zur systematischen Analyse (Sammlung, Auswertung und Darstellung) von Daten in elektronischer Form im Bereich der Abrechnungen im Luftverkehr spezialisiert. Nach eigenen Angaben erfasste und verarbeitete die LRS durchschnittlich 4.283.491 Flugscheine pro Monat. Sie stellte in diesem Zusammenhang entsprechende Abrechnungssysteme zur Verfügung, überwachte Schnittstellen, optimierte Prozesse, prüfte Qualitätskriterien und entwickelte eigene Softwarelösungen.

Die LRS unterhielt einen weiteren Betrieb in B.. Die Geschäftsführung plante bereits im Frühjahr 2012 diesen Betrieb zu schließen. Der Aufsichtsrat stimmte dem Plan Ende Februar 2012 zu. Zu diesem Zeitpunkt waren für den Standort N. noch keine Maßnahmen vorgesehen. Hintergrund der beabsichtigten Schließung des Standorts B. waren Kosteneinsparungsmaßnahmen der Hauptauftraggeberin der LRS, der L. AG. Die Geschäftsführung der LRS und der B.er Betriebsrat einigten sich am 09.11.2012 auf einen Interessenausgleich und Sozialplan sowie eine flankierende Betriebsvereinbarung. Danach sollte der Betrieb in B. – beginnend mit dem 01.12.2012 – spätestens bis 31.12.2014 geschlossen werden. Der Schließungszeitpunkt verschob sich später auf den 31.12.2015.

Die L. AG legte zur Sicherung der Wettbewerbsfähigkeit des Konzerns ein konzernweites Programm namens „SCORE“ auf. Ein Teilprojekt dieses Konzernprogramms war das (GLOBE). Auch die LRS wurde im Rahmen dieses Projekts begutachtet. Das führte im Ergebnis dazu, dass die Muttergesellschaft und Hauptauftraggeberin der LRS beschloss, die bisher durch die LRS durchgeführten Aufträge künftig anderweitig zu vergeben, und zwar an konzernangehörige Gesellschaften im Ausland (zum Beispiel in K.), an konzernfremde Gesellschaften im Ausland (Indien) und an eine konzernangehörige Gesellschaft im Inland.

Vor diesem Hintergrund beschloss die Gesellschafterversammlung der LRS, die LRS aufzuspalten. Parallel dazu entschied die Geschäftsführung der LRS, den Betrieb der LRS in N. entsprechend dem Spaltungsplan aufzuteilen.

Die Betriebsspaltung erfolgte zum 01.01.2015 mit der Maßgabe, dass auf eine neue Einheit in H. („LGBS H.“) die Arbeiten (Prozesse) und die diesen dienenden Betriebsmittel übertragen wurden, die weiterhin in Deutschland verbleiben sollten (sogenannte Onshore-Tätigkeiten). Auf die Einheit „LRS neu“ in N. wurden die Prozesse und die diesen dienenden Betriebsmittel übertragen, die nur noch vorübergehend in Deutschland verbleiben sollten und sodann entweder nach K. (sogenannte Nearshore-Tätigkeiten) oder an Dritte (sogenannten Offshore-Tätigkeiten) vergeben werden und damit mittelfristig wegfallen sollen. Die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Betriebs der LRS in N. sollten analog zu den von diesen zuletzt ausgeführten Prozessen und Tätigkeiten den neuen Betrieben in H. bzw. N. zugeordnet werden.

Im Hinblick auf die beabsichtigte Aufspaltung des Vermögens der LRS wurden die Beklagte und die LJS gegründet. Die LJS wurde am 17.11. 2014 und die Beklagte am 19.11.2014 in das zuständige Handelsregister eingetragen.

Während die Beklagte die Aufgaben der ehemaligen LRS ausführt, die nicht ins Ausland verlagert wurden beziehungsweise werden, hat die LJS ausweislich der Eintragung im Handelsregister den Geschäftszweck, Arbeitskräfte innerhalb und außerhalb des L.-Konzerns zu qualifizieren und zu vermitteln.

Die Aufspaltung der LRS wurde am 27.05.2015 in das Handelsregister eingetragen und einen Tag später bekanntgegeben.

Anlässlich der von der Geschäftsführung der LRS beschlossenen Spaltung ihres N.er Betriebs schlossen die dortigen Betriebsparteien am 08.10.2013 einen Interessenausgleich mit Namensliste. Am 06.03.2014 einigten sie sich auf einen aktualisierten Interessenausgleich mit Namensliste (Anlage K 3 = Bl. 28 ff. d. A.) sowie am 18.07.2014 wegen der Mitarbeiterfluktuation auf eine Ergänzungsvereinbarung mit aktueller Namensliste (Anlage B 5 = Bl. 184 ff. d. A.).

Der Interessenausgleich vom 06.03.2014 enthält u.a. folgende Regelungen:

„B. Gegenstand der Betriebsänderung

- (1) Im Zuge der Aufspaltung des Unternehmens LRS wird auch der Betrieb N. gespalten und die dort beschäftigten Mitarbeiter auf die „LRS neu“ und auf die „LGBS H.“ aufgeteilt. Die Spaltung des Betriebes wird mit Wirkung zum 01.01.2015 durchgeführt.
- (2) Die „LGBS H.“ wird ihren Betrieb in H., voraussichtlich auf der L. Basis H., aufnehmen und dort die sich aus **Anlage 1** ergebenden Bereiche bis zum 31.12.2018 fortführen.
- (3) Die „LRS neu“ wird am Standort N. ihren Betrieb aufnehmen. Dieser Betrieb wird bis zum 31.12.2019 aufrechterhalten. Zum 31.12.2019 wird der Betrieb vollständig geschlossen, es sei denn, es befinden sich zu einem früheren Zeitpunkt keine Mitarbeiter mehr in einem Beschäftigungsverhältnis mit der „LRS neu“.
- (4) Sowohl aus den Bereichen „LRS neu“ als auch „LGBS H.“ werden die Gruppen DP/I-D und DP/I-P von dem Betrieb abgespalten und ausgegliedert. Eine Liste der davon betroffenen Arbeitnehmer ist als **Anlage 1A** diesem Interessenausgleich beigelegt. Beide Gruppen werden Gegenstand eines Teilbetriebsübergangs.

C. Durchführung

- (1) Beginnend spätestens mit dem 01.01.2014 werden bis längstens 31.12.2014 die bisher von der LRS durchgeführten Arbeiten entsprechend dem Shoring-Konzept verlagert. Ein zwischen den Betriebsparteien abgestimmter Zeitplan ist als Anlage 2 beigelegt. Soweit sich in Folge des freiwilligen Ausscheidens von Mitarbeitern oder durch sonstige Umstände Abweichungen von diesem Zeitplan ergeben, wird der Betriebsrat hiervon unverzüglich informiert und die Angelegenheit mit ihm beraten. Soweit einzelne Schritte zeitlich verschoben werden, sei es, dass sie früher, sei

es, dass die später erfolgen, als ursprünglich geplant, stellt dies keine erhebliche Abweichung von diesem Interessenausgleich dar und ist hiervon abgedeckt, es sei denn, die Verschiebung beträgt mehr als neun (9) Monate.

(2) Die von der Ausgliederung entsprechend Abschnitt B Ziffer 4 dieses Interessenausgleiches betroffenen Mitarbeiter der Gruppen DP/I-D und DP/I-P werden den Betriebsmitteln der Gruppen folgend voraussichtlich zum 01.06.2014 im Wege eines Teilbetriebsübergangs auf die L Systems AG, Betrieb H. übergehen. Entsprechend den Regelungen des § 613 a BGB haben die Mitarbeiter das Recht, diesem Übergang zu widersprechen. Über die rechtlichen wirtschaftlichen und sozialen Folgen des Betriebsübergangs werden die Mitarbeiter entsprechend den gesetzlichen Vorgaben des § 613 a BGB schriftlich informiert. Dieses Schreiben wird dem Betriebsrat vor Versendung an die Mitarbeiter zur Kenntnis gebracht. Soweit Mitarbeiter dem Übergang ihres Arbeitsverhältnisses auf die L. Systems AG widersprechen, verbleiben sie zunächst bei der LRS. Im Rahmen der LRS verbleibt es bei der Zuordnung auf den als **Anlage 3** (LGBS H.) beziehungsweise **Anlage 4** (LRS neu) vorgenommenen Zuordnung.

(3) Mit rechtlicher Wirkung zum 01.01.2015 wird in Folge eines Spaltungsvertrages und eines Spaltungsplanes die LRS GmbH aufgespalten. Die Spaltung der LRS GmbH wird voraussichtlich im Laufe des Jahres 2014 beschlossen und 2015 eingetragen, und damit ggfs. rückwirkend zum 01.01.2015 wirksam. In Zusammenhang mit dieser Unternehmensaufspaltung wird auch der bisherige einheitliche Betrieb der LRS GmbH in N. gespalten. Die Spaltung des Betriebes wird mit Wirkung zum 01.01.2015 ggf. im Vorgriff auf die gesellschaftsrechtliche Spaltung, die erst mit Eintragung ins Handelsregister formell wirksam ist, durchgeführt. Die Mitarbeiter werden analog der von ihnen bisher ausgeführten Aufgaben auf die beiden Gesellschaften, die „LRS neu“ einerseits und die „LGBS H.“ andererseits aufgeteilt und zugeordnet. Soweit die Gesellschaften zum Zeitpunkt der Betriebsspaltung noch nicht Rechtsnachfolger geworden sind, werden zwei selbstständige betriebliche Einheiten gebildet, die sodann mit Wirksamwerden der Aufspaltung auf die beiden Gesellschaften übertragen werden.

(4) Diesem Interessenausgleich ist als **Anlage 3** eine Mitarbeiterliste gemäß § 323 Abs. 2 UmwG beigefügt, die die Namen der Mitarbeiter enthält, die auf die „LGBS H.“ übergehen. Die Aufgaben dieser Mitarbeiter werden entsprechend dem Shoring-Konzept auf die „LGBS H.“ übertragen. Die betroffenen Mitarbeiter sind im Rahmen des Interessenausgleichs wie auch im Spaltungsvertrag daher der „LGBS H.“ zugeordnet worden und gehen auf diese über.

(5) Diesem Interessenausgleich ist als **Anlage 4** eine Mitarbeiterliste gemäß § 323 Abs. 2 UmwG beigefügt, die die Namen der Mitarbeiter enthält, die auf die „LRS neu“ übergehen. Die Aufgaben dieser Mitarbeiter

werden entweder entsprechend dem Shoring-Konzept fremd vergeben und entfallen damit oder werden im weiteren Zeitablauf nicht mehr benötigt und entfallen deshalb. Die betroffenen Mitarbeiter sind im Rahmen des Interessenausgleichs, wie auch im Spaltungsvertrag der „LRS neu“ zugeordnet worden und gehen auf diese über.

(6) Die Arbeitsverhältnisse der in der Anlage 3 enthaltenen Mitarbeiter werden gemäß §§ 126 ff., 324 UmwG mit der „LGBS H.“ am Standort H., voraussichtlich auf der L. Basis H., fortgesetzt. Die Änderung des Arbeitssortes erfolgt im Wege der Versetzung. Die LGBS H. wird den Betrieb am Standort H. bis zum 31.12.2018 aufrechterhalten. Die Betriebspartner stellen deklaratorisch klar: Für die Mitarbeiter, deren Tätigkeit in der LGBS H. fortgesetzt wird bzw. fortgesetzt werden soll, gelten die Regelungen des Tarifvertrag Schutzabkommen und des Konzern-Sozialplans von 1992 in der jeweils geltenden Fassung. Dies gilt solange und soweit, wie der Tarifvertrag Schutzabkommen bzw. des Konzern-Sozialplans von 1992 und deren Regelungen auch im L. Konzern Anwendung finden. Mit dieser Klarstellung ist keine Einschränkung von sonstigen kollektiv- oder individualrechtlichen Positionen der Mitarbeiter verbunden, § 23 Konzern-SP.

...

(8) Der Betrieb der „LRS neu“ wird am Standort N. bis zum 31.12.2019 verbleiben und die Arbeitsverhältnisse der auf der **Anlage 4** verzeichneten Mitarbeiter gemäß §§ 126 ff., 324 UmwG fortsetzen, es sei denn, es befinden sich zu einem früheren Zeitpunkt keine Mitarbeiter mehr in einem Beschäftigungsverhältnis mit der „LRS neu“, Betrieb N..

Neben der punktuellen Abarbeitung einzelner Aufgaben werden die betreffenden Mitarbeiter im Rahmen eines Weiterbildungs- und Schulungskonzeptes für den internen, wie externen Arbeitsmarkt weitergebildet. Die betreffenden Mitarbeiter werden in das Clearing-Verfahren entsprechend der Konzernbetriebsvereinbarung der Deutschen L. AG, beigelegt als **Anlage 5**, aufgenommen. Konzerninterne wie –externe Arbeitnehmerüberlassung für die Mitarbeiter der „LRS neu“ ist möglich. Arbeitnehmerüberlassung darf nur auf Stellen erfolgen, die zumutbar i.S.d. § 4 Abs. 1 – 5 Konzern-SP sind. Sie darf die Weiterbildung und Schulung nicht behindern.

Die Betriebspartner stellen deklaratorisch klar: Für die Mitarbeiter, die im Rahmen des Clearing-Verfahrens einen neuen Arbeitsplatz im Konzern antreten, gelten die Regelungen des Tarifvertrag Schutzabkommen und des Konzern-Sozialplans von 1992 in der jeweils geltenden Fassung. Dies gilt so lange und soweit, wie der Tarifvertrag Schutzabkommen bzw. der Konzern-Sozialplan von 1992 und deren Regelungen auch im L. Konzern Anwendung finden. Mit dieser Klarstellung ist keine Einschränkung von sonstigen kollektiv- oder individualrechtlichen Positionen der Mitarbeiter verbunden, § 23 Konzern-SP.

(9) Die für die „LRS neu“, Betrieb N. vorgesehenen und auf der **Anlage 4** zu diesem Interessenausgleich verzeichneten Mitarbeiter erhalten darüber hinaus die Möglichkeit aus dem Arbeitsverhältnis auszuschneiden. Die

Einzelheiten regelt eine Betriebsvereinbarung zum freiwilligen Ausscheiden, welchem diesem Interessenausgleich als **Anlage 6** informativ beigefügt ist.

Mitarbeiter der „LRS neu“, die einen Altersteilzeitarbeitsvertrag abgeschlossen haben, scheidet entsprechend den Bedingungen dieses Vertrages aus dem Arbeitsverhältnis aus. Diese Mitarbeiter sind aus den SCORE-Angeboten ausgenommen.

Der Arbeitgeber plant, allen Mitarbeitern der „LRS neu“, die bis 31.12.2018 keinen Altersteilzeitarbeitsvertrag abgeschlossen haben, kein neues Arbeitsverhältnis im Rahmen des Clearingverfahrens eingegangen sind und auch keinen Aufhebungsvertrag abgeschlossen haben, unter Beachtung der tariflichen Bestimmungen die ordentliche oder außerordentliche Kündigung ihres Anstellungsverhältnisses aus betrieblichen Gründen mit Wirkung zum 31.12.2019 auszusprechen.

Eine betriebsbedingte Kündigung zu einem früheren Zeitpunkt ist ausgeschlossen, es sei denn, der Mitarbeiter würde einen nach dem Tarifvertrag Schutzabkommen, in der jeweils geltenden Fassung, zumutbaren Arbeitsplatz ablehnen.

Die Betriebspartner stellen deklaratorisch klar: Die Rechte aller Mitarbeiter nach dem Tarifvertrag Schutzabkommen in der jeweils geltenden Fassung, dem MTV Nr. 14 in der jeweils geltenden Fassung bleiben unberührt. Dies gilt solange und soweit, wie diese Regelungen auch im L. Konzern Anwendung finden.

Für alle für die „LRS neu“, Betrieb N. vorgesehenen Mitarbeiter beginnt das Clearing Verfahren entsprechend der Konzernbetriebsvereinbarung der Deutschen L. AG, beigefügt als **Anlage 5** mit dem Abschluss des vorliegenden Interessenausgleiches.

Die Mitarbeiter der „LRS neu“, Betrieb N. bleiben bis zum Abschluss eines Aufhebungsvertrages, beziehungsweise bis zum Ausspruch einer Eigenkündigung und in allen anderen Fällen bis zur rechtlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses im Clearing entsprechend der Konzern Clearing.

...“

Wegen des weiteren Inhalts des Interessenausgleichs wird Bezug genommen auf die zur Akte gereichte Kopie (Blatt 28 ff. d. A.).

Die Namenslisten zu dem Interessenausgleich führen die Beschäftigten nach Aufgaben und Prozessen auf. Die Namensliste Anlage 3 erfasst die Mitarbeiter, die nach der Spaltung der LGBS H. zugeordnet sind, die Namensliste Anlage 4 die Mitarbeiter, die nach der Spaltung der „LRS neu“ zugeordnet sind. Ausweislich der Namenslisten (Stand 18.07.2014, Blatt 186 ff. d. A.) waren 117 der LGBS H. (nunmehrige Beklagte) zugeordnet. Die anderen Beschäftigten der LRS gingen infolge der Spaltung des Betriebs in N. zunächst in die betriebliche Einheit „LRS neu“ und wurden später mit Ein-

tragung der Umwandlung von der LJS als deren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer geführt. Der Kläger findet sich unter der Nr. 6 auf der Namensliste der LJS.

Der Kläger arbeitete im N.er Betrieb der LRS zuletzt im Bereich Qualitätssicherung und dort im Team Accounting, das heißt in der Buchhaltung. Der Bereich Qualitätssicherung, der für verschiedene Abteilungen und Betriebsbereiche der LRS in N. arbeitete, unterstand dem Mitarbeiter E..

Der Kläger war der Organisationseinheit DP/Z-Q zugeordnet, der insgesamt 46 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter angehörten. Die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter dieser Organisationseinheit bearbeiteten unter anderem die Prozesse Sales, Interline, Buchhaltung, Uplift, Bonusprogramm und Reporting. In dem Team Accounting arbeitete der Kläger zusammen mit den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern K., S., K., W., B. und M.. Die Kläger war mit seinen sechs Kolleginnen und Kollegen für die Buchhaltung zuständig innerhalb der sogenannten BPI Ebene 3 mit der Bezeichnung 2.9.6 Accounting. Alle sieben Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter waren zu 100 % der Buchhaltung zugeordnet. Einen Teamleiter gab es nicht.

Der Prozess Buchhaltung gliederte sich im N.er Betrieb der LRS in folgende Bereiche:

Konten-Monitoring

In diesem Bereich wurden Prozesskonten des Systems Si. geklärt. Si. ist eine konzerneigene Lösung für das Erstellen umfangreicher Planungs -und Controlling-Daten.

Die Aufgabe des Konten-Monitorings wird jetzt im Ausland erledigt.

IKS

Dabei handelt es sich um ein Kontrollsystem von Si..

Dieser Bereich wurde im Betrieb der LRS in N. eingestellt.

Abstimmung und Pflege von Buchhaltungsregeln in Si.

Dabei wurden Systemeinstellungen in die automatische Verarbeitung im Si.-System vorgenommen. Es handelte sich um eine sehr komplexe Aufgabe, die besondere Anforderungen an die Mitarbeiter stellte.

Analysen und Problembhebung inklusive IT-Tests

Auch hierbei handelte es sich um eine sehr komplexe Aufgabe ähnlich wie die Abstimmung und Pflege von Buchhaltungsregeln in Si..

Der Kläger war jedenfalls zu 60 % seiner Arbeitszeit mit dem IKS Verfahren befasst. Daneben betreute er die Buchhaltung für den Kunden Br. Airlines. Soweit es dabei um das Konten-Monitoring ging, bestand die Aufgabe des Klägers und der Mitarbeiterinnen B., W. sowie M. darin, die ablaufenden Buchungsprozesse zu beobachten, Fehler und Unregelmäßigkeiten zu identifizieren und im Wesentlichen selbst zu bearbeiten.

Streitig ist, welchen Umfang die beiden Aufgabenbereiche hatten und ob der Kläger weitere qualifizierte Tätigkeiten ausübte und deshalb vergleichbar war mit seinen Kolleginnen und Kollegen, die der LGBS H. und damit der Beklagten zugeordnet wurden.

Die Betriebsparteien ordneten den Kläger und die Mitarbeiterinnen B., W. und M. der LJS zu, während die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter K., Se. und Ko. der LGBS H. zugeordnet wurden. Von der gesamten Organisationseinheit DP/Z-Q ordneten die Betriebsparteien 21 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der LJS und 25 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der LGBS H. zu.

Der Kläger befand sich im Jobprofil Referent RA. Die Mitarbeiterinnen B. und M. waren eingestuft im Job-Profil Allrounder RA2 und die Mitarbeiterin W. im Job Level Experte RA. Die drei der LGBS H. zugeordneten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter aus dem Bereich 2.9.6 Accounting befanden sich alle im Jobprofil Experte RA.

Die vom Kläger zuletzt besetzte Stelle war als „Referent/in R. Accounting“ bezeichnet. Wegen der Arbeitsplatzbeschreibung und des aktuellen Einsatzschwerpunkts wird auf die Stellenausschreibung verwiesen (Bl. 99 d. A.).

Im Oktober 2010 und Februar 2012 führte der Kläger Mitarbeitergespräche mit Herrn E.. Wegen der Einzelheiten des Inhaltes wird Bezug genommen auf die zur Akte gereichten Dokumentationen (Bl. 100 ff d.A.). Ziel war danach, den Kläger neben Herrn K. als Ansprechpartner im Bereich Regelwerkanalyse und -pflege zu etablieren. In dem Protokoll des Mitarbeitergesprächs aus dem Jahr 2012 sind die vom Kläger seinerzeit im Betrachtungszeitraum verrichteten Tätigkeiten und die Ziele beschrieben. Auf die Darstellung unter A. und F. des Protokolls (Bl. 101, 103 d. A.) wird Bezug genommen.

Die LRS unterrichtete den Kläger mit Schreiben vom 16.04.2015 (Anlage K 17 = Blatt 210 ff. d. A.) über ihre Absicht, ihr Unternehmen gemäß § 126 UmwG durch Spaltung zur Aufnahme zu spalten und auf die Beklagte, die LJS und die LCH G.gesellschaft B. mbH zu übertragen. Wegen der Einzelheiten des Informationsschreibens wird Bezug genommen auf den Inhalt der zur Akte gereichten Kopie (Bl. 210 ff.).

Der Kläger hat gemeint, er sei zu Unrecht der LJS zugeordnet worden. Er stehe vielmehr in einem Arbeitsverhältnis zur Beklagten. Seine Aufgaben und Tätigkeiten sowie der gesamte Prozess, in dem er tätig gewesen sei, würden nicht ins Ausland verlagert, sondern seien der Beklagten zugewiesen worden. Der Buchhaltungsprozess als solcher sei auch nicht von den einzelnen Tätigkeiten zu trennen. So bilde zum Beispiel das Kontenmonitoring die Voraussetzung, um Schiefstände und Fehler zu erkennen und sei damit Grundlage für die Analyse und Problembehebung in der Buchhaltung. Er sei nicht ausschließlich mit dem Kontenmonitoring und IKS befasst gewesen.

Die Beklagte hat behauptet, der Kläger sei zu 80 % seiner Tätigkeit im Bereich IKS tätig gewesen. Dieser Bereich existiere nicht mehr. Zu 20 % habe der Kläger im Kontenmonitoring gearbeitet, also in einem Bereich, der in das Ausland verlagert worden sei. Anders sei es bei den Mitarbeitern Ko., K. und Se. gewesen. Alle drei seien nur

zu 5 % im Kontenmonitoring eingesetzt gewesen. Demgegenüber seien 95 % ihrer Tätigkeit dem Bereich Abstimmung und Pflege von Buchhaltungsregelungen (bei Ko. und K. ca. 35 %, bei Se. ca. 55 %) sowie Analysen und Problembehandlung (bei Ko. und K. ca. 60 % und bei Se. ca. 40 %) zuzuordnen. Dies sei der Grund für die Zuordnung der drei Mitarbeiter zu ihr, der Beklagten. Unzutreffend sei es, dass die Aufgaben und Tätigkeiten des Klägers sowie der gesamte Prozess auf sie übergegangen seien. Lediglich die Prozesse „Analysen und Problembehebung“ sowie „Abstimmung und Pflege von „Buchhaltungsregelungen in Si.“ verblieben in Deutschland.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien in erster Instanz und der dort gestellten Anträge wird Bezug genommen auf den Tatbestand des erstinstanzlichen Urteils.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Der Kläger sei nicht Arbeitnehmer der Beklagten. Weder sei der Betrieb der LRS auf die Beklagte übergegangen, noch ein Betriebsteil, dem der Kläger angehörte. § 613a BGB sei durch die Spaltung des Betriebs nicht umgangen worden. Der Kläger sei der LRS wirksam durch den Interessenausgleich mit Namensliste zugeordnet worden. Der Interessenausgleich sei formell wirksam, insbesondere vom zuständigen Gremium geschlossen. Gegen die materielle Wirksamkeit des Interessenausgleichs bestünden keine Bedenken. Die Vereinbarung verstoße nicht gegen das Gesetz und sei auch nicht mit groben Fehlern behaftet. Der Kläger habe keinen Anspruch auf Zuordnung zu einem bestimmten Bereich. Die LRS habe im Interessenausgleich mit dem damaligen Betriebsrat vereinbart, dass mit Wirkung zum 01.01.2015 zwei neue Betriebe entstehen. Das habe die Zuordnung der beschäftigten Arbeitnehmer notwendig gemacht. Anhaltspunkte für eine grobe Fehlerhaftigkeit der Zuordnung bestünden nicht. Die Kläger sei zumindest nicht eindeutig der Beklagten zuzuordnen. Die Beklagte habe nur einzelne (Teil-)prozesse übernommen, die der Kläger nicht ausgeübt habe.

Der Kläger hat gegen das ihm am 10.09.2015 zugestellte Urteil am 09.10.2015 Berufung eingelegt und diese nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis 10.12.2015 am 09.12.2015 begründet.

Der Kläger rügt, das Arbeitsgericht habe sich nicht damit auseinandergesetzt, ob die Zuordnung/Versetzung im Hinblick auf § 324 UmwG zulässig sei. Er stellt die formelle Rechtmäßigkeit der Namensliste wegen § 323 Abs. 2 UmwG in Abrede. Der vom Arbeitsgericht bemühte Rechtsgedanke aus § 125 InsO – Ermöglichung einer ausgewogenen Personalstruktur zur Förderung der erfolgreichen Sanierung insolventer Unternehmen – sei auf das Umwandlungsrecht nicht übertragbar.

Das Arbeitsgericht hätte auch berücksichtigen müssen, dass der Kläger nach der Umstrukturierung ohne sein Einverständnis in einer Qualifizierungsgesellschaft beschäftigt worden sei. Die Beendigung seines Arbeitsverhältnisses sei bereits im Interessenausgleich angelegt.

Der Kläger meint, es habe ein Betriebsübergang von der LRS auf die Beklagte stattgefunden. Die Beklagte führe den Betrieb der LRS in modifizierter Form weiter. Allein der Umfang der Arbeitsaufgaben habe sich verändert. Die Beklagte sei wie ihre Rechtsvorgängerin für den reibungslosen Ablauf des R. Accountings zuständig. Sie habe Lieferanten- und Kundenverträge der LRS übernommen. Die Übernahme nur eines Teils der Mitarbeiter stehe der Annahme eines Betriebsübergangs nicht entgegen. Die Rechtsfolgen des § 613 a BGB könnten durch eine umwandlungsrechtliche Aufspaltung nicht beeinflusst werden. Durch die Aufspaltung der LRS auf die Beklagte und die LJS komme es zu einer nach § 324 UmwG unzulässigen Umgehung nicht nur des § 613 a BGB, sondern auch kündigungrechtlicher Vorschriften.

Der Kläger sieht in der Zuordnung zur LJS eine unzulässige Versetzung. Denn seine kündigungsschutzrechtliche Stellung werde verschlechtert. Auch würden ihm als Folge der Zuordnung keine Arbeitsaufgaben mehr zugewiesen, womit die LJS gegen tarifvertragliche Bestimmungen verstoße.

Der Kläger meint, die Beklagte könne sich auch deshalb nicht auf den Interessenausgleich mit Namensliste berufen, weil dieser vom unzuständigen Gremium abgeschlossen worden sei. Nicht der örtliche Betriebsrat sei zuständig gewesen, sondern der Konzernbetriebsrat oder der Gesamtbetriebsrat. Denn die Unternehmensspaltung betreffe die Standorte N. und B., wie das aktuelle Organigramm zeige.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Neumünster vom 03.09.2015 – 4 Ca 304a/15 – abzuändern und

1. festzustellen, dass seit dem 27.05.2015 zwischen dem Kläger und der Beklagten ein Arbeitsverhältnis besteht, zu den Bedingungen des Arbeitsverhältnisses, das bis zum 26.05.2015 zwischen dem Kläger und der L. R.S. GmbH bestanden hat;
2. die Beklagte zu verurteilen, den Kläger zu den zuletzt zwischen dem Kläger und der L. R.S. GmbH geltenden Arbeitsvertragsbedingungen als Referent weiter zu beschäftigen;

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte verteidigt die Entscheidung des Arbeitsgerichts, verweist auf ihren erstinstanzlichen Vortrag und vertieft diesen. Entgegen der Auffassung des Klägers sei der frühere Betrieb der LRS nicht auf die Beklagte übergegangen. Der Betrieb sei vielmehr zerschlagen worden. Das produktive Geschäft der LRS, die manuellen Tätigkeiten des R. Accounting, werde nunmehr von dem externen Dienstleister TSC in Indien verrichtet. TSC sei dazu die Software SI. sowie Know-How (durch Schulungen) zur Verfügung gestellt worden. Andere Dienstleistungen würden von einer polnischen Tochtergesellschaft der Muttergesellschaft von K. aus erbracht. Die Beklagte selbst habe im Rahmen der Spaltung nur einen kleinen Teil der früheren Tätigkeiten der LRS übernommen, so dass von einem Betriebsübergang keine Rede sein könne. Der Kläger lege auch nicht dar, welche abgrenzungsfähigen Teileinheiten auf die Beklagte übertragen worden sein sollen. Die Beklagte habe, wie bereits vorgetragen, allenfalls Teilausschnitte der Arbeitsorganisation der LRS übernommen. In neuer Zusammensetzung würden veränderte Aufgaben erledigt, die sich aus der veränderten Konstellation, nämlich der Steuerung des Dienstleisters TSC ergeben.

Dem Kläger sei es auch nicht gelungen, einen Teilbetriebsübergang auf die Beklagte darzustellen. Eine abgrenzungsfähige Teileinheit, der der Kläger angehörte, sei nicht

auf die Beklagte übergegangen. Seine vormals ausgeführten Arbeitsaufgaben fielen bei der Beklagten nicht (mehr) an. Der Kläger sei (deshalb) im Rahmen der Spaltung der LJS zugeordnet worden. Grob fehlerhaft sei die Zuweisung keineswegs. Dass die Beklagte ihm seine früheren Tätigkeiten nicht mehr zuweisen könne, liege an der mit dem Betriebsrat vereinbarten Migration der Aufgaben. Auch die LJS könne den Kläger mit diesen Aufgaben nicht mehr beschäftigen.

Es sei nicht zu erkennen, worin die Versetzung des Klägers liege. Die Migration der Aufgaben sei Kernstück des Interessenausgleichs, jedoch keine Versetzung. Weder der Vorgesetztenwechsel, noch die Änderung von Organisationskürzeln begründe eine Versetzung.

Für den Abschluss des Interessenausgleichs sei der örtliche Betriebsrat und nicht der Gesamtbetriebsrat zuständig gewesen. § 111 BetrVG stelle nicht auf die Unternehmensspaltung ab, sondern auf die Betriebsspaltung. Deshalb habe die LRS mit ihrem Betriebsrat über die Betriebsspaltung verhandelt. Die Spaltung des Betriebs in N. sei ohne Relevanz für den Betrieb in B. und umgekehrt. Zudem sei die Schließung des Betriebs in B. schon lange vor der den Standort N. betreffenden Planung beschlossen gewesen.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien in der Berufungsinstanz wird Bezug genommen auf den Inhalt der dort gewechselten Schriftsätze.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers ist zulässig. Sie ist statthaft und fristgerecht eingelegt und begründet worden, §§ 64 Abs. 2 c), 66 Abs. 1 ArbGG, 519, 520 ZPO.

Die Berufung ist jedoch unbegründet. Die Klage hat keinen Erfolg. Zwischen den Parteien besteht kein Arbeitsverhältnis. Der Kläger kann von der Beklagten deshalb auch nicht Beschäftigung verlangen. Zum gleichen Ergebnis ist die 4. Kammer des

Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein in ihrer Entscheidung vom 05.11.2015 (4 Sa 415/14) im Fall einer Kollegin des Klägers gekommen. Die 4. Kammer hat es als entscheidend angesehen, dass die Betriebsparteien durch namentliche Benennung in der zum Interessenausgleich gehörenden Namensliste die Arbeitnehmer im Rahmen der Spaltung des bisherigen Betriebs der LRS in N. dem neuen Betriebsteil in N. (nachfolgend LJS) rechtmäßig zugeordnet haben. Die Regelungen im Interessenausgleich in Verbindung mit der Namensliste seien wirksam. Konzernbetriebsrat oder Gesamtbetriebsrat seien für den Abschluss des Interessenausgleichs nicht zuständig. Mit der streitgegenständlichen Regelung im Interessenausgleich umgingen die Parteien weder die Regelung des § 613 a BGB noch kündigungsrechtliche Vorschriften. Die Wirksamkeit des Interessenausgleichs könne auch nicht mit der Begründung in Frage gestellt werden, aufgrund der Zuordnungsentscheidung könnten die der LJS zugeordneten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter nicht mehr vertragsgemäß beschäftigt werden. Weiterhin lasse sich gegen die Zuordnung zur LJS nicht anführen, der Betriebsrat habe dem gemäß § 99 BetrVG nicht zugestimmt. Und schließlich sei nicht erkennbar, dass die Zuordnung zur LJS grob fehlerhaft gemäß § 323 Absatz 2 UmwG gewesen sei. Dem schließt sich die erkennende Kammer an. Im Einzelnen:

I. Die Klage ist mit den zuletzt gestellten Anträgen zulässig.

Auch wenn der Kläger zunächst Klage gegen die LRS erhoben hat, richten sich seine Anträge richtigerweise nunmehr gegen die Beklagte. Die Beklagte ist im Laufe dieses Verfahrens mit Eintragung der Aufspaltung in das Handelsregister an die Stelle der ursprünglichen Beklagten (LRS) getreten. Bei der Aufspaltung entfällt der übertragende Rechtsträger. An seine Stelle treten die übernehmenden Rechtsträger. Soweit der übertragende Rechtsträger einen Prozessvertreter bevollmächtigt hat, bleibt dessen Vollmacht unberührt. Das Verfahren konnte deshalb mit dem bisherigen Vertreter für die oder den übernehmenden Rechtsträger fortgesetzt werden. Der übernehmende Rechtsträger tritt ohne Unterbrechung des Verfahrens in das Prozessrechtsverhältnis ein. Dafür genügt die Berichtigung des Rubrums. (Kübler in Semler/Stengel, UmwG, 3. Auflage 2012, § 131 Rn 10; § 20 Rn 66)

II. Die Klage ist unbegründet.

Der Kläger steht nicht in einem Arbeitsverhältnis mit der Beklagten, sondern mit der LJS. Das folgt aus der von den Betriebsparteien vorgenommenen Zuordnung des Klägers zu dem seinerzeit von der LRS in N. neu gebildeten Betrieb. Mit dieser Zuordnungsentscheidung haben die Betriebsparteien wirksam gemäß § 323 Absatz 2 UmwG den Kläger der in N. neu geschaffenen betrieblichen Einheit und damit nachfolgend der LJS zugeordnet. Die gegen die Wirksamkeit der Zuordnungsentscheidung angeführten Bedenken überzeugen nicht. Insbesondere kann sich der Kläger nicht darauf berufen, sein Arbeitsverhältnis sei entgegen der Zuordnungsentscheidung im Wege des Betriebsübergangs auf die Beklagte übergegangen.

1. Der Interessenausgleich vom 08.10.2013 bzw. 06.03.2014, der über die Namensliste die Zuordnung regelt, ist wirksam. Entgegen der Ansicht des Klägers ist er nicht deshalb unwirksam, weil er von einem unzuständigen Gremium geschlossen worden ist. Es war weder der Konzernbetriebsrat noch der Gesamtbetriebsrat zuständig, sondern der örtliche Betriebsrat.

a) Gemäß § 58 Absatz 1 Satz 1 BetrVG ist der Konzernbetriebsrat nur zuständig für die Behandlung von Angelegenheiten, die den Konzern oder mehrere Konzernunternehmen betreffen und nicht durch die einzelnen Gesamtbetriebsräte innerhalb ihrer Unternehmen geregelt werden können. Dem Gesamtbetriebsrat obliegt die Wahrnehmung des Mitbestimmungsrechts bei Betriebsänderungen dagegen, wenn es sich um Maßnahmen handelt, die das ganze Unternehmen oder mehrere Betriebe des Unternehmens betreffen und notwendiger Weise nur einheitlich geregelt werden können. Ansonsten bleibt der örtliche Betriebsrat zuständig.

Maßgebend für die Zuständigkeit des Konzernbetriebsrats, des Gesamtbetriebsrats oder des Betriebsrats ist der Inhalt der geplanten Betriebsänderung. Liegt den geplanten Maßnahmen ein unternehmenseinheitliches Konzept zugrunde, ist es Aufgabe des Gesamtbetriebsrats, bei einem konzerneinheitlichen Konzept ggf. des Konzernbetriebsrats, darüber zu befinden, ob dieses unternehmenseinheitliche oder konzerneinheitliche Konzept gebilligt wird, nicht ein anderes Konzept besser, sinnvoller oder interessengerechter wäre.

b) Nach diesen Grundsätzen war der örtliche Betriebsrat zum Abschluss des streitbefangenen Interessenausgleichs zuständig. Die Spaltung des Betriebs in N. gemäß § 111 Satz 3 Nr. 3 BetrVG betraf allein diesen Betrieb. Es ging weder um ein konzern-einheitliches Konzept für eine mehrere Betriebe verschiedener Unternehmen betreffende Betriebsänderung noch um ein unternehmenseinheitliches Konzept. Von der Spaltung betroffen war allein der N.er Betrieb der LRS. Dieser Betrieb wurde nicht etwa mit anderen Betrieben des Unternehmens oder gar des Konzerns zusammengeschlossen, sondern er wurde in zwei neue Betriebe in H. und in N. aufgespalten. Bis zum Wirksamwerden der Eintragung der Umwandlung handelte es sich um Betriebe der LRS.

Die Zuständigkeit des Konzernbetriebsrats folgt nicht daraus, dass der Interessenausgleich in der Präambel ausführt, Teile des IT-Bereichs der LRS würden im Rahmen der Ausgliederung und eines Betriebsübergangs an die L. Systems AG übergeleitet. Die Ausgliederung des IT-Bereichs aus dem N.er Betrieb der LRS betrifft zunächst nur diesen Betrieb. Ein anderes Konzernunternehmen ist erst dann betroffen, wenn es zu einer Zusammenlegung in Form des Zusammenschlusses zweier Betriebe verschiedener Unternehmen gemäß § 111 Satz 3 Nr. 3 BetrVG kommt. Ein solcher Zusammenschluss ist aber im streitgegenständlichen Interessenausgleich weder geplant noch geregelt.

Der Konzernbetriebsrat könnte erst dann zuständig sein, wenn eine Regelung ansteht, die konkret die Zusammenlegung der IT-Abteilung mit einem Betrieb der L. Systems AG vorsieht. Eine solche Regelung enthält der streitgegenständliche Interessenausgleich indes nicht. Aber selbst wenn man hier der Ansicht des Klägers folgte, wäre wegen der untergeordneten Bedeutung der Abspaltung eines nur geringen Teils der betroffenen Arbeitnehmer jedenfalls nicht der gesamte Interessenausgleich unwirksam, sondern allenfalls der Teil, der den Konzernbetriebsrat betrifft. Das bedeutet hier, dass die Aufspaltung in die LGBS H. und die LRS neu mit den getroffenen Zuordnungen von der Teilunwirksamkeit des Interessenausgleichs unberührt bliebe.

Eine Zuständigkeit des Gesamtbetriebsrats gemäß § 50 BetrVG folgt schließlich nicht daraus, dass die LRS in der Vergangenheit neben dem N.er Betrieb noch einen Betrieb in B. führte. Dass der Spaltungsplan den B.er Betrieb erwähnt, ist unerheblich. § 111 BetrVG stellt für die Betriebsänderung auf den Betrieb als arbeitsorganisatorische Einheit ab, nicht auf die vermögensrechtliche Aufspaltung nach dem Umwandlungsgesetz. Die Spaltung des Betriebs in N. betrifft aber nur diesen und berührt den B.er Betrieb nicht. Zudem hatten die Betriebsparteien in B. bereits zeitlich vor der Planung der hier streitgegenständlichen Maßnahmen einen Interessenausgleich zur Stilllegung des Betriebs in B. vereinbart.

2. Die Zuordnung des Klägers im Interessenausgleich mit der Namensliste zu dem seinerzeit von der LRS gebildeten Betrieb „LRS neu“ in N. und in der Folge zur LJS ist nicht deshalb gemäß § 323 Absatz 2 UmwG grob fehlerhaft, weil die Beklagte – wie der Kläger meint - damit § 613 a Absatz 1 Satz 1 BGB missachtete beziehungsweise umging.

a) Die 4. Kammer hat in der zitierten Entscheidung zutreffend herausgearbeitet, dass im Ausgangspunkt zwischen der Betriebsspaltung und der Unternehmensspaltung zu unterscheiden ist.

Die Betriebsspaltung führt zur Teilung der arbeitsorganisatorischen Einheit „Betrieb“. Nach der Teilung bestehen zwei oder mehrere Einheiten, die eigenständig geführt werden. Mit der Betriebsspaltung ist die Frage, wer die aus der Spaltung hervorgegangenen Einheiten führt – derselbe Rechtsträger oder verschiedene Rechtsträger – noch nicht beantwortet. Ob diese Einheiten also weiterhin von demselben Rechtsträger geführt werden oder von einem anderen (neuen), kann allein aus dem Umstand der Betriebsspaltung nicht geschlossen werden. Für den Tatbestand der Betriebsspaltung iSv. § 111 Satz 3 Nr. 3 BetrVG ist diese Frage unerheblich. Das Beteiligungsrecht des Betriebsrats gemäß § 111 BetrVG knüpft nur an die Betriebsspaltung an.

Bei der Unternehmensspaltung hingegen wird das Vermögen eines Unternehmens beziehungsweise Rechtsträgers geteilt. Hierfür muss es auf einen anderen Rechtsträger übertragen werden.

Eine Verknüpfung der beiden Vorgänge ist denkbar, aber nicht notwendig. So kann eine Unternehmensspaltung in der Weise vorgenommen werden, dass ein Betrieb eines Unternehmens unter Wahrung seiner Identität auf einen anderen Rechtsträger übertragen wird. In dem Fall liegt keine Betriebsspaltung vor, jedoch eine Unternehmensspaltung. Wird dagegen ein Betrieb gespalten und gleichzeitig das Vermögen verschiedenen anderen Rechtsträger übertragen, so liegen Betriebs- und Unternehmensspaltung gleichermaßen vor.

Vor diesem Hintergrund sind § 323 Absatz 2 und § 324 UmwG zu sehen. Allein die Spaltung eines Betriebs ohne Übertragung der aufgespaltenen oder abgespaltenen Teile auf einen neuen Rechtsträger ist für § 613 a BGB unerheblich. Denn es fehlt an dem notwendigen Wechsel des Rechtsträgers.

Fallen allerdings Betriebsaufspaltung und Unternehmensspaltung – wie im vorliegenden Fall – zusammen, so kann § 613 a BGB relevant werden. Denn neben der Aufspaltung des Betriebs als arbeitsorganisatorische Einheit werden die aufgespaltenen Teile auch auf neue Rechtsträger übertragen. Das bedeutet, dass § 613a Absatz 1 BGB zum Tragen kommt, wenn neben der Spaltung des Betriebs das Unternehmen mit seinem Vermögen aufgespalten wird. Die Beachtlichkeit des § 613 a BGB ergibt sich insoweit ausdrücklich aus § 324 UmwG, denn die Abs. 1, 4 und 6 des § 613a BGB bleiben durch die Wirkungen der Eintragung einer Verschmelzung, Spaltung oder Vermögensübertragung unberührt.

b) Die Betriebsparteien haben daher bei der nach § 111 BetrVG beteiligungspflichtigen Betriebsänderung (Spaltung des Betriebs) den Regelungsgehalt des § 613 a BGB zu berücksichtigen, wenn das Unternehmen mit seinem Vermögen der Spaltung des Betriebs folgend aufgespalten werden soll. In einem solchen Fall kann die namentliche Zuordnung in einer Namensliste grob fehlerhaft sein, wenn sie § 613 a BGB widerspricht.

Der Kläger übersieht aber, dass nicht jede Spaltung des Betriebs gemäß § 111 Satz 3 Nr. 3 BetrVG, die mit einer Aufspaltung des Vermögens verbunden ist, einen Betriebs- oder Betriebsteilübergang zur Folge hat. Denn wenn die Geschäftsführung – hier der LRS – ihren bisherigen Betrieb weder insgesamt noch in Teilen überträgt, sondern die frühere organisatorische Einheit zerschlägt, bleibt kein Raum für die Anwendung des § 613 a BGB. Von der Übertragung einer wirtschaftlichen Einheit kann keine Rede sein, wenn sie zerlegt und stillgelegt oder in modifizierter Form vom bisherigen Rechtsträger fortgeführt wird. In dem Fall wird die Einheit weder insgesamt als Betrieb noch als Teilbetrieb fortgeführt, von wem auch immer. Die Anwendung des § 613 a BGB folgt in einem solchen Fall nicht bereits aus § 324 UmwG. Die Voraussetzungen des Betriebsübergangs sind auch im Fall der Umwandlung selbständig zu prüfen. Die Vorschrift des § 324 UmwG enthält eine Rechtsgrundverweisung mit der Maßgabe, dass der Übergang nicht durch Rechtsgeschäft erfolgt. (BAG 06.10.2005 – 2 AZR 316/04 - , zitiert nach juris, Rn 40, 41)

c) Es bleibt daher Raum für eine spaltungsrechtliche Zuordnung von Arbeitsverhältnissen insoweit, als § 613 a Absatz 1 BGB nicht eingreift. Dies ist dann der Fall, wenn der Betrieb oder Betriebsteil, dem ein Arbeitsverhältnis bislang zugeordnet war, seinerseits nicht übertragen, sondern vom bisherigen Rechtsträger fortgeführt wird. Vom Betriebsübergang insoweit nicht betroffene Arbeitsverhältnisse unterliegen der spaltungsrechtlichen Zuordnung nach §§ 126 Absatz 1 Nr. 9, 131 Absatz 1 Nr. 1 UmwG (Hartmann, Zuordnung von Arbeitsverhältnissen nach Umwandlungsrecht, ZfA 1997, Seite 25). Dabei können durch Spaltung betrieblicher Einheiten neue betriebliche Einheiten entstehen, deren Zuordnung wiederum im Vertrag erfolgt (Joost in Luther, UmwG, 4. Auflage 2009, § 323 Rn 27).

d) Das hat für die Zuordnung der Arbeitnehmer im Rahmen des Interessenausgleichs Konsequenzen:

Die Betriebsparteien haben § 613 a BGB schon bei Abschluss eines Interessenausgleichs und einer entsprechenden Zuordnung der Arbeitnehmer zu den durch Spaltung entstehenden neuen Betrieben zu beachten, wenn die Aufspaltung des Betriebs

im Zusammenhang mit einer entsprechenden geplanten Aufspaltung des Vermögens des Unternehmens erfolgt. Allerdings müssen auch bei gleichzeitiger Spaltung von Betrieb und Unternehmen tatbestandlich die Voraussetzungen des § 613 a BGB vorliegen. Es müssen also entweder der Betrieb oder Betriebsteile des aufgespaltenen Betriebs bereits im Rahmen der Betriebsänderung (§ 111 BetrVG) übergehen. Wird hingegen im Zuge der Aufspaltung des Betriebs der Betrieb zerschlagen und gehen insoweit auch keine Betriebsteile über, so braucht § 613a BGB bei der Zuordnungsentscheidung im Interessenausgleich mit der Namensliste nicht beachtet zu werden. Denn § 613a BGB wäre bei der Aufspaltung des Betriebs tatbestandlich nicht einschlägig. Die Vorschrift wäre in diesem Fall erst dann anwendbar, wenn nach Zerschlagung der bisherigen wirtschaftlichen Einheit (hier Betrieb der LRS in N.) die Aufspaltung des Vermögens nach Umwandlungsgesetz durch Eintragung im Handelsregister vollzogen würde, und zwar mit der Maßgabe, dass jeweils die Vermögensgegenstände der neu geschaffenen Betriebe auf bestimmte neue Rechtsträger (hier Beklagte und LJS) übertragen werden.

e) Entgegen der vom Kläger im ersten Rechtszug geäußerten Auffassung ist es daher keineswegs erforderlich, dass eine Umwandlung stets gebunden an Betriebe oder Betriebsteile zu erfolgen hat, nicht jedoch wie hier orientiert an Prozessen. Der Kläger verkennt, dass der Inhaber eines Betriebs, vorbehaltlich der Beteiligung des Betriebsrats, seinen Betrieb unbeschränkt nach seinen Vorstellungen organisieren, gegebenenfalls umstrukturieren oder auch aufspalten darf. Dem Inhaber eines Betriebs bleibt es unbenommen, die bisherige arbeitsorganisatorische Einheit (Betrieb) in ihren Strukturen völlig zu zerschlagen und daraus zwei neue getrennt geführte Betriebe zu bilden, auf die wegen der im ersten Schritt erfolgten völligen Zerstörung der bisherigen betrieblichen Strukturen auch keine Betriebsteile übergehen. Deshalb ist § 324 UmwG nur eine Rechtsgrundvorschrift. Sie greift nur dann ein, wenn die Spaltung des Betriebs, die mit einem Rechtsträgerwechsel verbunden ist (infolge der Umwandlung), die Tatbestandsvoraussetzungen des § 613 a BGB erfüllt. Wird die Einheit aber zerschlagen, so entstehen durch die neu gebildeten Betriebe völlig neue betriebliche Einheiten, deren Bildung nicht an § 613 a BGB gemessen wird, sondern bei denen die Vorschrift erst dann zum Tragen kommt, wenn diese neu gebildeten Einheiten infolge der Eintragung der Umwandlung auf neue Rechtsträger übergehen.

f) Nach alledem mussten die Betriebsparteien bezogen auf den Kläger § 613 a BGB bei der Zuordnungsentscheidung (im Interessenausgleich) nur dann berücksichtigen, wenn er einem Betrieb zuzuordnen war, der infolge der Umwandlung auf einen neuen Rechtsträger (hier Beklagte) überging oder sofern der Kläger in einem Betriebsteil tätig war, der infolge der Umwandlung des Unternehmens und der Spaltung des Betriebs auf die Beklagte als neue Rechtsträgerin überging. Ging aber weder der bisherige Betrieb der LRS noch der Betriebsteil der LRS, in dem der Kläger tätig war, auf die Beklagte über, so mussten die Betriebsparteien bei ihrer Zuordnungsentscheidung auch nicht § 613 a BGB berücksichtigen, sondern konnten die Zuordnung nach sachlichen Gründen frei treffen.

g) Das Arbeitsgericht hat richtig erkannt, dass der bisherige Betrieb der LRS nicht im Zuge der Betriebs- und Unternehmensaufspaltung auf die Beklagte übergegangen ist. Vielmehr wurde der Betrieb in seiner Gesamtheit zerschlagen. Der Kläger war auch nicht in einem Betriebsteil des N.er Betriebs der LRS tätig, der infolge der Betriebs- und Unternehmensaufspaltung auf die Beklagte im Wege des Betriebsteilübergangs hätte übergehen können. Die Zuordnungsentscheidung der Betriebsparteien im Interessenausgleich mit der Namensliste ist daher nicht deshalb grob fehlerhaft, weil sie bezogen auf den Kläger möglicherweise § 613 a BGB hätte verletzt werden können.

aa) Es ist nicht der gesamte bisherige Betrieb der LRS in N. auf die Beklagte in H. übergegangen. Die hierzu vom Kläger in der Berufung vorgetragene Argumente überzeugen nicht.

(1) Ein Betriebsübergang gemäß § 613 a BGB setzt die Wahrung der Identität einer auf gewisse Dauer angelegten, hinreichend strukturierten und selbständigen wirtschaftlichen Einheit voraus. Die Wahrung der Identität kann sich aus dem Übergang sachlicher und immaterieller Betriebsmittel, aber auch aus dem Übergang von Personal, Führungskräften und der Übernahme von Arbeitsorganisationen und Betriebsmethoden ergeben. Es muss eine im Wesentlichen unveränderte Fortführung der bisher in dieser abgrenzbaren Einheit geleisteten Tätigkeit möglich sein. Keine

unveränderte Fortführung liegt vor, wenn der neue Betreiber eine andere Leistung erbringt, den Betriebszweck ändert oder ein anderes Konzept verfolgt. (BAG Urteil vom 27.01.2011 – 8 AZR 326/09 -, zitiert nach juris, Rn 26)

(2) Nach diesen Grundsätzen ist nicht der gesamte bisherige Betrieb der LRS vom Standort N. auf die Beklagte in H. gemäß § 613 BGB übergegangen.

Die Beklagte hat nicht die bisher am Standort N. eingerichtete Arbeitsorganisation des Betriebs der LRS übernommen. Die Beklagte hat sich sozusagen nicht in das „gemachte Bett“ einer bereits aufgebauten Arbeitsorganisation gelegt und dadurch den Aufbau einer eigenen Arbeitsorganisation erspart. Vielmehr ist nach der Aufspaltung des N.er Betriebs der LRS am Standort H. in seiner Gesamtheit ein völlig neuer Betrieb entstanden mit eigenständigen Strukturen und Arbeitsorganisationen. Dieser neue Betrieb ist in seiner Gesamtheit nicht identisch mit der Arbeitsorganisation des N.er Betriebs der LRS.

Dafür spricht bereits, dass von den bisher etwa 300 Arbeitnehmern der LRS in H. nur noch gut 100 tätig sind. Der H.er Betrieb ist somit wesentlich kleiner.

Hinzu kommt, dass sich der Betriebszweck geändert hat und ein anderes Konzept verfolgt wird. Hatte der N.er Betrieb der LRS in der Vergangenheit aufgrund der von der Hauptauftraggeberin (L. AG) erteilten Aufträge sämtliche Aufgaben im R. Accounting zu erledigen und damit die Arbeitsorganisation entsprechend zu strukturieren, so befasst sich die Beklagte in ihrem Betrieb in H. nur noch ausschnittsweise mit diesen Aufgaben. Was die bisherigen Aufgaben des Betriebs der LRS in N. betrifft, sind das die sogenannten Onshore-Tätigkeiten, nicht aber mehr die Nearshore- und Offshore-Tätigkeiten. Diese werden – insoweit unstreitig – in Polen bzw. in Indien erledigt. Mit dieser Veränderung ist aus Sicht der Berufungskammer ein anderes Konzept und ein neuer, wesentlich eingeschränkter Betriebszweck verbunden.

Dabei wird durchaus anerkannt, dass es im Einzelfall zum Übergang des gesamten Betriebs kommen kann, wenn der übergehende Teil für den gesamten Betrieb derart wesentlich ist, dass mit ihm zugleich die für die Identität des Gesamtbetriebs wesentlichen Teile übergehen. Nach seinen Erklärungen im Berufungstermin will der Kläger

darauf abstellen, wenn er argumentiert, der Betrieb der LRS in N. sei in modifizierter Form auf die Beklagte übergegangen. Die Modifikation beziehe sich nicht auf die grundlegenden inhaltlichen Aspekte der Arbeitsaufgaben, sondern allein auf deren Umfang.

Diese Argumentation trägt aber bereits deshalb nicht, weil es sich hier nicht lediglich um den Umfang der Tätigkeiten handelt, sondern auch ganz wesentlich um den Inhalt der zu erledigenden Tätigkeiten. Die Geschäftsführung der LRS hat bei der Spaltung des Betriebs in N. abgestellt auf die Differenzierung zwischen („ins nahe und ferne Ausland“) zu verlagernden Tätigkeiten und qualifizierten Tätigkeiten, die in Deutschland verbleiben sollen. Es handelt sich daher nicht um eine Frage des Umfangs der Tätigkeiten, sondern um eine qualifizierte Veränderung des bisherigen Betriebszwecks.

Letztlich ist entgegen der Auffassung des Klägers der Übergang des gesamten bisherigen Betriebs der LRS in N. auf die Beklagte auch nicht damit zu begründen, die Beklagte habe nahezu sämtliche Kunden- und Lieferantenverträge (82/89 verschiedene Verträge) übernommen. Das kann als richtig unterstellt werden. Entscheidend ist aber, dass die Kundenverträge im Kontext stehen mit den zukünftig von der Beklagten nur noch zu erledigenden Tätigkeiten. Mit anderen Worten: Der Inhalt der Kundenverträge wird bestimmt durch den Inhalt der von der Beklagten noch zu erfüllenden Aufträge. Folglich besagt die Übernahme der Kundenaufträge nicht, dass die Beklagte den bisherigen Betrieb der LRS am Standort N. in seiner Gesamtheit übernahm.

bb) Der Kläger gehörte auch nicht einem Betriebsteil des N.er Betriebs der LRS an, der auf die Beklagte übergegangen ist.

Bei dem N.er Betrieb der LRS handelt es sich um einen Betrieb, der – abgesehen möglicherweise vom IT – Bereich – nicht in einzelne Betriebsteile zu untergliedern war. So sieht es der Kläger in der Berufungsinstanz wohl selbst. Der Betrieb war ein Dienstleistungsbetrieb. Die sogenannten Organisationseinheiten dienten insgesamt dem „R. Accounting“, also der Aufbereitung und Berichterstattung der Erlösdaten. Die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter arbeiteten in Teams. Ein solches Team mag auch

die Organisationseinheit DP/Z-Q (2.9.6 Accounting) gewesen sein. Ein Team von Mitarbeitern stellt aber ohne weitere Anhaltspunkte noch keinen Betriebsteil im Sinne einer identifizierbaren wirtschaftlichen oder organisatorischen Teileinheit dar. Allein die Zusammenfassung in einem Team oder in einer Abteilung zur Erledigung bestimmter sich aus dem Betriebszweck des Betriebes ergebender Aufgaben macht solche Einheiten noch nicht zum Betriebsteil.

Der Kläger hat zu etwaigen Teileinheiten oder Teilorganisationen detailliert nichts vorgetragen. Er hat keine identifizierbare wirtschaftliche und organisatorische Teileinheit benannt oder bezeichnet. Dagegen, dass es eine solche Teileinheit gab, sprechen im Übrigen folgende Überlegungen: Der Kläger und die weiteren sechs Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der BPI Ebene 3, die die Bezeichnung 2.9.6 Accounting trägt, gehörten zur Organisationseinheit DP/Z-Q. Dieser Organisationseinheit gehörten nicht nur diese sieben, sondern insgesamt 46 Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer an. Es fragt sich daher, wieso gerade die Ebene 2.9.6 Accounting einen Betriebsteil darstellen soll und nicht etwa die Organisationseinheit DP/Z-Q. Jedenfalls wäre angesichts der organisatorischen Unterteilungen der Organisationseinheit DP/Z-Q nicht nachvollziehbar, dass die BPI Ebene 2.9.6 Accounting mit ihren sieben Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern innerhalb der Organisationseinheit DP/Z-Q einen Betriebsteil darstellen könnte. Vielmehr waren alle Mitarbeiter der Organisationseinheit DP/Z-Q im Bereich der Qualitätssicherung tätig und es ist nicht plausibel, dass die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, die in diesen einzelnen Prozessen tätig waren, jeweils einzelne Betriebsteile darstellten. Es handelte es sich schlicht um ein Team von Mitarbeitern, das gemeinsam zu Erledigung einer bestimmten Arbeitsaufgabe (hier: Accounting) zusammenarbeitete. Ein Betriebsteil war dies nicht. Jedenfalls wäre ein etwaiger Betriebsteil DP/Q-Z zerschlagen durch die Aufteilung der Mitarbeiter mit der Maßgabe, dass 25 zur Beklagten gingen und 21 zur LJS. Ein etwaiger Betriebsteil DP/Q-Z hätte damit seine Identität verloren.

3. Der Interessenausgleich mit der Zuordnung auf den Namenslisten ist auch nicht unwirksam, weil die Zuordnung zur Umgehung kündigungsrechtlicher Vorschriften führt. Es kann unterstellt werden, dass die Zuordnungsentscheidung der Betriebsparteien kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften nicht umgehen darf und in einem sol-

chen Fall die vorgenommenen Zuordnungen als grob fehlerhaft im Sinne von § 323 Absatz 2 UmwG anzusehen wären. Selbst wenn das hier der Fall wäre, hätte die Klage keinen Erfolg.

a) Der Kläger kann auf diese Weise nicht begründen, in einem Arbeitsverhältnis zur Beklagten zu stehen. Wäre die im Interessenausgleich mit Namensliste getroffene Zuordnung unwirksam, würde es an einer Zuordnung fehlen. Dann fehlte gegenwärtig mangels wirksamer Verständigung der Betriebsparteien eine bindende Zuordnung. Es gäbe aber auch keine Zuordnung des Klägers zur Beklagten. Denn die Unwirksamkeit der streitbefangenen Zuordnungsentscheidung hätte nicht zur Folge, dass der Kläger damit automatisch der Beklagten zuzuordnen wäre. Dies würde nämlich die unternehmerische Entscheidung missachten, dass der Betrieb der LRS gespalten und das Unternehmen LRS auf zwei neue Rechtsträger aufgespalten wurde. Folglich müssten die Betriebsparteien eine neue Zuordnungsentscheidung treffen, von der abhinge, welcher Einheit der Kläger zugeordnet wird.

b) Ungeachtet dessen geht die Berufungskammer davon aus, dass die Regelungen im Interessenausgleich und die Zuordnungsentscheidungen in den Namenslisten nicht zu einer Umgehung kündigungsschutzrechtlicher Vorschriften führen.

Zum einen kann keine Rede davon sein, dass die Betriebsparteien den Interessenausgleich und die Namensliste rechtsmissbräuchlich beziehungsweise willkürlich zur Schwächung des Kündigungsschutzes bestimmter Mitarbeiter abgeschlossen haben. Die Betriebsparteien haben sich bei ihrer Entscheidung erkennbar davon leiten lassen, welche Tätigkeiten infolge des Auftragsverlusts entfallen und welche Tätigkeiten weiterhin in Deutschland benötigt werden. Dies ist ein sachlicher Anknüpfungspunkt für eine Differenzierung. Zudem stand die Schließung des gesamten Standortes zur Diskussion und die teilweise Vergabe der qualifizierten Tätigkeiten an die neu aufzubauende LGBS in F. . Der von den Betriebsparteien gefundene Kompromiss sicherte demnach einen Teil der Arbeitsplätze in H.. Von einer missbräuchlichen Umgehung des Kündigungsschutzes kann angesichts des drohenden Verlustes aller Arbeitsplätze keine Rede sein.

Zudem bleibt es dem Inhaber eines Betriebs unbenommen, auch ohne Rechtsträgerwechsel seinen Betrieb neu zu organisieren und den Betrieb aufzuspalten. Es wäre nicht rechtsmissbräuchlich, wenn ein Inhaber eines Betriebs denselben spaltet und einem Betrieb die Prozesse beziehungsweise Tätigkeiten mit den entsprechenden Mitarbeitern zuweist, die er noch benötigt, und dem anderen Betrieb die Prozesse und Mitarbeiter, deren Tätigkeiten er wegen Auftragsverlustes allenfalls noch für einen vorübergehenden Zeitraum ausführen kann. Folge einer solchen unternehmerischen Entscheidung bezüglich der Spaltung des Betriebs wäre, dass zwei selbständige Betriebe entstehen, für die unter der Voraussetzung jeweils getrennter einheitlicher Leitungsmacht der Arbeitgeber eine gemeinsame Sozialauswahl nicht durchführen müsste. Wäre also die LRS diesen Weg gegangen, ohne ebenfalls ihr Vermögen zu übertragen, so wären die in dem dauerhaft nicht weiter existenten Betrieb verbleibenden Mitarbeiter in keiner anderen kündigungsrechtlichen Situation als die jetzigen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der LJS. Im Gegenteil: Diesen gewährleistet der Interessenausgleich, dass die Arbeitsverhältnisse bei der LJS auf jeden Fall, trotz bereits jetzt nicht mehr vorhandener ausreichender Aufgaben, bis zum 31.12.2019 bestehen bleiben, sofern die Mitarbeiter nicht zuvor ein anderes Beschäftigungsverhältnis gefunden haben. Denn die Betriebsparteien haben in Abschnitt B. des Interessenausgleichs unter Absatz 3 vereinbart, dass der Betrieb der LJS spätestens zum 31.12.2019 vollständig geschlossen wird, es sei denn, es befinden sich zu einem früheren Zeitpunkt bereits keine Mitarbeiter mehr in einem Beschäftigungsverhältnis mit der LJS.

4. Die im Interessenausgleich getroffene Zuordnungsentscheidung ist auch nicht deshalb gemäß § 323 Absatz 2 UmwG grob fehlerhaft, weil sie – was das Berufungsgericht nicht verkennt – faktisch dazu führt, dass die der LJS zugeordneten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter nicht mehr vertragsgemäß beschäftigt werden können. In dem Abschnitt C. Durchführung Absatz 8 heißt es dazu, neben der punktuellen Abarbeitung einzelner Aufgaben würden die betreffenden Mitarbeiter im Rahmen eines Weiterbildungs- und Schulungskonzepts für den internen wie externen Arbeitsmarkt weitergebildet. Es ist nicht zu verkennen, dass die LJS tatsächlich die Aufgabe einer Beschäftigungs- oder mehr noch Qualifizierungsgesellschaft hat. Dies ergibt sich im Übrigen auch aus dem im Handelsregister eingetragenen Geschäftszweck.

Die betroffenen Mitarbeiter der LJS verlieren also faktisch ihren Anspruch auf vertragsgemäße Beschäftigung, ohne dass vorher ihr Arbeitsverhältnis gekündigt wurde beziehungsweise sie mittels eines Änderungsvertrages damit einverstanden waren.

Die Berufungskammer hält die Zuordnung in den Namenslisten auch vor diesem Hintergrund noch für rechtlich haltbar. Zwar hat der Arbeitnehmer im bestehenden ungekündigten Arbeitsverhältnis einen Anspruch auf vertragsgemäße Beschäftigung. Allerdings ist hier zu beachten, dass die LJS dem Kläger nicht willkürlich seine vertragsgemäße Beschäftigung entzogen hat. Vielmehr hat sie darauf reagiert, dass die ehemalige Hauptauftragsgeberin der LRS ihr weite Teile der bisherigen Aufträge entzog. In einer solchen Situation kann den Betriebsparteien bei dem Abschluss des Interessenausgleichs und der Namensliste nicht vorgeworfen werden, sie trügen dazu bei, dass bestimmte Mitarbeiter, die der LJS zugeordnet werden, nicht mehr vertragsgemäß beschäftigt werden können. Das Fehlen vertragsgemäßer Beschäftigungsmöglichkeiten beruht nicht auf einer willkürlichen Entscheidung der Betriebsparteien beziehungsweise der LJS, sondern auf dem Umstand, dass die entsprechenden Tätigkeiten nicht mehr abverlangt werden und ins Ausland verlagert wurden.

Insoweit führt der Hinweis des Klägers auf die seinerzeit im Steinkohlebergbau durch Tarifvertrag eingerichteten Mitarbeiterentwicklungszentren nicht weiter. In dem Hinweisbeschluss zu dem Revisionsverfahren 10 AZR 913/13 hatte der 10. Senat des Bundesarbeitsgerichts Bedenken, weil nach dem Wortlaut des Tarifvertrags es im freien Belieben der Arbeitgeberin stand, die Arbeitnehmer zu benennen, die in das Mitarbeiterentwicklungszentrum versetzt werden können. Der Senat hatte weiterhin Bedenken, dass der versetzte Arbeitnehmer verpflichtet war, sich auf ihm nachgewiesene Arbeitsplatzangebote zu bewerben, an Vorstellungsgesprächen teilzunehmen, Praktika zu absolvieren oder bei einem potenziellen neuen Arbeitgeber zur Probe zu arbeiten. Dies könne wohl so zu verstehen sein, dass der Arbeitnehmer – so der 10. Senat – gehalten sei, an der Begründung eines neuen Arbeitsverhältnisses unter gleichzeitiger Beendigung seines bestehenden Arbeitsverhältnisses zur Arbeitgeberin aktiv mitzuwirken, und zwar unabhängig davon, ob zu diesem Zeitpunkt für ihn noch Beschäftigungsbedarf bestehe. Komme er dem nämlich nicht nach

– so der 10. Senat -, ohne dass dafür ein wichtiger Grund bestehe, verletze er nach Nr. 5.3.7 TV Beendigung Deutscher Steinkohlebergbau die ihm obliegenden Vertragspflichten und müsse deshalb nach dem in Nr. 5.3.7 (a) TV Beendigung Deutscher Steinkohlebergbau zum Ausdruck kommenden Verständnis der Tarifvertragsparteien mit arbeitsrechtlichen Maßnahmen bis hin zur fristlosen Kündigung rechnen.

Solche Regelungen haben die Betriebsparteien im Interessenausgleich jedoch nicht getroffen. Es gibt dort keine Verpflichtungen zu irgendwelchen Maßnahmen mit arbeitsrechtlichen Konsequenzen. Allerdings ist Sinn und Zweck der LJS, die betroffenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer zu qualifizieren und auf interne und externe Arbeitsplätze zu vermitteln. Die Beklagte weist jedoch zutreffend darauf hin, dass dies nicht zu beanstanden sei, denn die Mitarbeiter erlangten dadurch Vorteile, weshalb von ihnen auch ein gewisses Maß an Mitwirkung zu erwarten sei. Zudem hat – und insoweit unterscheidet sich der Interessenausgleich von dem Tarifvertrag im Steinkohlebergbau – der Interessenausgleich keine Sanktionen vorgesehen und keinen Zwang für bestimmte Mitwirkungspflichten. Lediglich die spätere Betriebsvereinbarung C., die der Betriebsrat der LRS N. mit der LRS unter dem 13.10.2014 abschloss, enthielt im Abschnitt 5 eine Verpflichtung der Mitarbeiter, mit Beginn des Beratungsangebots durch einen externen Anbieter an mindestens zwei Beratungsgesprächen teilzunehmen. Diese Mitwirkungspflicht kann aber, anders als in dem Tarifvertrag im Bereich des Steinkohlebergbaus, nicht durch arbeitsrechtliche Maßnahmen sanktioniert werden. Im Übrigen wurde die Betriebsvereinbarung C. ohnehin nach Abschluss des Interessenausgleichs vereinbart, sodass sie keinen Einfluss auf die Wirksamkeit des Interessenausgleichs haben kann. Schließlich erfolgte der Wechsel in die „LRS neu“ beziehungsweise in der LJS nicht nach Belieben der Arbeitgeberin LRS, sondern sachlich begründet nach dem Wegfall der Tätigkeiten.

5. Soweit der Kläger die Auffassung vertritt, der Betriebsrat habe seiner Versetzung nicht zugestimmt, ist äußerst zweifelhaft, ob überhaupt eine mitbestimmungspflichtige Versetzung vorliegt. Das kann in diesem Verfahren offen bleiben. Denn die notwendige und nicht erteilte Zustimmung des Betriebsrats zur Versetzung hätte nicht zur Folge, dass der Kläger in einem Arbeitsverhältnis mit der Beklagten steht. Das

Gesetz sieht für den Fall der ohne Zustimmung des Betriebsrats vollzogenen Versetzung nicht vor, dass das Arbeitsverhältnis auf einen anderen Rechtsträger übergeht.

6. Schließlich ist die Zuordnung in der Namensliste auch nicht deshalb gemäß § 323 Absatz 2 UmwG grob fehlerhaft, weil die Betriebsparteien seinerzeit unter Verken- nung des Tätigkeitsinhalts des Klägers diesen der LJS zugeordnet haben.

a. Die Zuordnung ist nicht nur dann grob fehlerhaft wenn die Betriebsparteien - wie hier nicht - bei der Zuordnung § 613 a BGB missachtet haben. Die Zuordnung kann auch dann grob fehlerhaft sein, wenn es für sie keinen sachlichen Grund gibt, der sie mindestens vertretbar erscheinen lässt (Willemsen in Kallmeyer UmwG, 5. Auflage 2013, § 324 Rn 60). Grob fehlerhaft ist die Zuordnung, wenn sie schwerwiegend und offensichtlich unrichtig ist, das heißt, wenn sich die Zuordnung unter keinem Ge- sichtspunkt sachlich rechtfertigen lässt. In Zweifelsfällen mag die Zuordnung im Inte- ressenausgleich zwar fehlerhaft sein, grundsätzlich ist sie damit aber noch nicht grob fehlerhaft. Sonst wäre das Anliegen des Gesetzgebers, im Interesse der Beteiligten Rechtssicherheit für Zweifelsfälle zu erlangen, kaum zu verwirklichen. So wird es bei der Ermittlung des Tätigkeitsschwerpunkts eines Arbeitnehmers häufig zu abwei- chenden Einschätzungen kommen, da es in diesen Fällen keine von der neueren Rechtsprechung anerkannten Zuordnungskriterien gibt. Die Zuordnung eines Arbeit- nehmers im Interessenausgleich nach seinem vermeintlichen Tätigkeitsschwerpunkt ist daher nicht grob fehlerhaft, selbst wenn die Einschätzung der Betriebsparteien wegen der Fehlgewichtung der Kriterien objektiv unrichtig ist. Der Arbeitnehmer kann beispielsweise nicht geltend machen, er habe im fraglichen Betrieb nur 40 %, nicht aber überwiegend - also mindestens 51 % - gearbeitet. (Simon in Semmler/Steige, UmwG, 3. Auflage 2012, § 323 Rn 29; ähnlich Willemsen in Willem- sen/Hohenstatt/Schnitker/Schweibert, Umstrukturierung und Übertragung von Unter- nehmen – Arbeitsrechtliches Handbuch – Abschnitt G Übergang von Arbeitsverhält- nissen nach § 613 a BGB Rn 138). Eine wesentliche praktische Bedeutung des § 323 Absatz 2 UmwG liegt daher gerade darin, eine insbesondere „massenhafte“ Zu- ordnungen von Arbeitsverhältnissen bei betriebsbezogenen Umstrukturierungen im Rahmen von Umwandlungsfällen zu erleichtern, indem sie den Parteien des Interes- senausgleichs einen Einschätzungsspielraum im tatsächlichen, nicht im rechtlichen

Bereich eröffnet. (Willemsen, Umstrukturierung und Übertragung von Unternehmen – Arbeitsrechtliches Handbuch – Abschnitt G Übergang von Arbeitsverhältnissen nach § 613 a BGB Rn 138)

Die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass die Zuordnung ohne sachlichen Grund erfolgte, der sie zumindest vertretbar erscheinen lässt, trägt der Kläger.

b. Es ist weder vorgetragen noch ersichtlich, dass die Zuordnung des Klägers zur LJS grob fehlerhaft war. Die Zuordnung wäre dann grob fehlerhaft, wenn angesichts der tatsächlichen vom Kläger zu erledigenden Tätigkeiten es unter keinem Gesichtspunkt nachvollziehbar gewesen wäre, warum er der LJS zugeordnet wurde. Dazu hat der Kläger nichts substantiiert vorgetragen.

Zwischen den Parteien ist unstreitig, dass der Kläger zum einen für das Kontenmonitoring (Kunde Br. Airlines) und zum anderen für das IKS-Verfahren tätig war. Streitig ist allein der Umfang der (Haupt-)Tätigkeitsbereiche und ob daneben weitere Tätigkeiten anfielen. Die Beklagte hat dazu behauptet, der Kläger sei seinerzeit bei der LRS mit 80 % seiner Arbeitszeit mit dem IKS-Verfahren befasst gewesen. Der Kläger hat behauptet, dass der Anteil nicht über 60 % gelegen habe. Das IKS-Verfahren fällt bei der Beklagten nicht an. Das spricht dafür, dass die wesentlichen Tätigkeiten des Klägers bei der Beklagten nicht verrichtet werden.

Der Kläger hat somit selbst nicht behauptet und schon gar nicht nachvollziehbar dargelegt, dass er tatsächlich in einem Umfang von mehr als 50 % Tätigkeiten verrichtet hat, die weiterhin von Kolleginnen und Kollegen nunmehr bei der Beklagten erledigt werden. Wenn er darauf hinweist, dass Frau Se. und Herr K. nun Kunden betreuen, für die auch er zuständig gewesen sei, so mag dies zwar zutreffend sein. Entscheidend ist aber, dass damit nicht erkennbar wird, welchen Arbeitszeitumfang dies ausmacht und inwieweit K. und Se. nunmehr Tätigkeiten des Klägers bei der Beklagten erledigen, die nicht ins Ausland verlagert wurden. Der diesbezügliche Vortrag des Klägers ist zu pauschal und für das Berufungsgericht nicht nachvollziehbar. Es fehlt substantiiertes Vortrag dazu, dass der Kläger überwiegend mit Prozessen betraut war, die nunmehr bei der Beklagten erledigt werden.

Danach ist die Zuordnungsentscheidung der Betriebsparteien, die an die Tätigkeiten des Klägers anknüpft, nachvollziehbar und plausibel, jedenfalls aber mindestens vertretbar.

III. Der Kläger hat die Kosten seiner erfolglosen Berufung zu tragen, § 97 ZPO.

Die Revision ist wegen grundsätzlicher Bedeutung der strittigen Rechtsfragen zugelassen worden.