

## BAG, Urteil vom 24.01.2013 - 2 AZR 140/12

Kündigungsschutz: Regelmäßig eingesetzte Leiharbeiter zählen mit. Die Entscheidung: Der Kläger war seit Juli 2007 bei der Beklagten beschäftigt. Diese beschäftigte einschließlich des Klägers zehn eigene Arbeitnehmer. Im November 2009 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis der Parteien fristgerecht. Mit seiner Kündigungsschutzklage hat der Kläger geltend gemacht, bei der Anzahl der im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer seien auch die von der Beklagten eingesetzten Leiharbeiter zu berücksichtigen. Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben die Klage abgewiesen, weil das Kündigungsschutzgesetz keine Anwendung finde. Die Revision des Klägers hatte vor dem Zweiten Senat des Bundesarbeitsgerichts Erfolg. Es ist nicht auszuschließen, dass im Betrieb der Beklagten mehr als zehn Arbeitnehmer i.S.d. § 23 Abs. 1 Satz 3 KSchG beschäftigt waren. Der Berücksichtigung von Leihararbeitern steht nicht schon entgegen, dass sie kein Arbeitsverhältnis zum Betriebsinhaber begründen haben. Die Herausnahme der Kleinbetriebe aus dem Anwendungsbereich des Kündigungsschutzgesetzes soll der dort häufig engen persönlichen Zusammenarbeit, ihrer zumeist geringen Finanzausstattung und dem Umstand Rechnung tragen, dass der Verwaltungsaufwand, den ein Kündigungsschutzprozess mit sich bringt, die Inhaber kleinerer Betriebe typischerweise stärker belastet. Dies rechtfertigt keine Unterscheidung danach, ob die den Betrieb kennzeichnende regelmäßige Personalstärke auf dem Einsatz eigener oder dem entliehener Arbeitnehmer beruht. Der Hintergrund:

Nach § 23 Abs. 1 Satz 3 KSchG gilt das Kündigungsschutzgesetz für nach dem 31. Dezember 2003 eingestellte Arbeitnehmer nur in Betrieben, in denen in der Regel mehr als zehn Arbeitnehmer beschäftigt werden. Bei der Berechnung der Betriebsgröße sind auch im Betrieb beschäftigte Leiharbeiter zu berücksichtigen, wenn ihr Einsatz auf einem in der Regel vorhandenen Personalbedarf beruht. Dies gebietet eine an Sinn und Zweck orientierte Auslegung der gesetzlichen Bestimmung. Die Konsequenzen:

Das Bundesarbeitsgericht ändert seine Rechtsprechung und zählt nunmehr regelmäßig eingesetzte Leiharbeiter bei der Bestimmung der Betriebsgröße mit. Es unterscheidet damit im Grunde nicht mehr zwischen eigenen und bei einer Zeitarbeitsfirma beschäftigten Arbeitnehmern. Dies führt letztendlich zu einer Ausweitung des Anwendungsbereiches des Kündigungsschutzgesetzes. Die neue Rechtsprechung entspricht einer Tendenz, die Ausweitung der Leih- oder Zeitarbeit als Umgehungsinstrument für reguläre Beschäftigungsbedingungen zurückzuführen.

Ä

Ä

Rechtsanwalt Eckhart Seidel Ä Ä

Stresemannstraße 40  
10963 Berlin

info@seidel-arbeitsrecht.de Tel: +49 (30) 515 885 32  
Fax: +49 (30) 515 885 33

Ä