

Bundesarbeitsgericht
Zweiter Senat

Urteil vom 18. Dezember 2014
- 2 AZR 163/14 -

I. Arbeitsgericht Köln

Urteil vom 19. Juli 2013
- 20 Ca 10088/12 -

II. Landesarbeitsgericht Köln

Urteil vom 17. Januar 2014
- 9 Sa 728/13 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Entscheidungsstichworte:

Kündigungsschutzklage - Streitgegenstand - Klagefrist

Bestimmungen:

KSchG § 1 Abs. 1 und Abs. 2, § 4 Satz 1, §§ 6, 7, 13 Abs. 1 Satz 2; ZPO § 256 Abs. 1; BGB § 241 Abs. 2, § 626 Abs. 1

Leitsatz:

Eine Kündigungsschutzklage wahrt die Klagefrist des § 4 Satz 1 KSchG auch für eine Folgekündigung, die vor dem oder zeitlich mit dem Auflösungsstermin der ersten Kündigung wirksam werden soll, jedenfalls dann, wenn der Kläger ihre Unwirksamkeit noch vor Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz explizit geltend macht und mit einem Antrag nach § 4 Satz 1 KSchG erfasst.

BUNDESARBEITSGERICHT



2 AZR 163/14
9 Sa 728/13
Landesarbeitsgericht
Köln

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
18. Dezember 2014

URTEIL

Schmidt, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsklägerin,

pp.

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagter,

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 18. Dezember 2014 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Kreft, die Richterinnen am Bundesarbeitsgericht Berger und Rachor sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Gerschermann und Löllgen für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Köln vom 17. Januar 2014 - 9 Sa 728/13 - wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

- Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer außerordentlichen und zweier hilfsweise erklärter ordentlicher Kündigungen. 1
- Die Beklagte ist die deutsche Zweigniederlassung einer Aktiengesellschaft schweizerischen Rechts. Der 1971 geborene Kläger war bei ihr seit dem 17. August 1998 als Lagerarbeiter/Kommissionierer im „Importlager West“ beschäftigt. In dem Betrieb wurden Logistikarbeiten für verschiedene Fachzentren der Unternehmensgruppe ausgeführt. Die Beklagte beschäftigte dort etwa 80 Arbeitnehmer. 2
- Am 21. November 2012 hielt sich der Kläger bei einer in B ansässigen Kundenfirma auf, um dort für die Beklagte Inventuraufträge durchzuführen. In einer Arbeitspause unterhielt er sich mit den dortigen Arbeitnehmern. 3
- Mit Schreiben vom 10. Dezember 2012 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis der Parteien fristlos, hilfsweise fristgerecht zum nächstmöglichen Zeitpunkt. Sie warf dem Kläger vor, sich gegenüber Arbeitnehmern ihrer Kundin geschäftsschädigend über sie geäußert zu haben. Das Kündigungsschreiben wurde am 12. Dezember 2012 um 07:35 Uhr in den Briefkasten der ehemals gemeinsamen Wohnung des Klägers und seiner Ehefrau eingeworfen. Der Kläger arbeitete zunächst im Betrieb der Beklagten weiter. 4
- Mit Schreiben vom 17. Dezember 2012 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis der Parteien erneut fristlos, hilfsweise fristgerecht zum nächstmöglichen Termin. Das Kündigungsschreiben ging dem Kläger am 19. Dezember 2012 zu. 5

Mit seiner am 21. Dezember 2012 bei Gericht eingegangenen Klage hat der Kläger die Unwirksamkeit der Kündigung vom 10. Dezember 2012 geltend gemacht. Er hat vorgetragen, er habe von der Kündigung erst am 15. Dezember 2012 tatsächlich Kenntnis erlangt. Dem angekündigten Antrag nach § 4 Satz 1 KSchG war der Halbsatz „... und das Arbeitsverhältnis unverändert fortbesteht“ angefügt. Mit einem am 25. Januar 2013 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz vom selben Tag hat der Kläger geltend gemacht, es solle auch die Unwirksamkeit der Kündigung vom 17. Dezember 2012 festgestellt werden. In dem Schriftsatz heißt es:

„[...] wird ergänzend zur Klageschrift vom 21.12.2012 vorgetragen, dass der zweite Teil des dort gestellten Feststellungsantrags sich nicht nur auf die Kündigung der Beklagten vom 10.12.2012 bezieht, sondern ein allgemeiner Feststellungsantrag ist, der auch mögliche weitere Kündigungen abdecken soll. Dieser Feststellungsantrag wurde in den Klageantrag aufgenommen, weil weitere Kündigungen durch den Arbeitgeber zu befürchten waren. Diese Befürchtung hat sich in der Zwischenzeit bewahrheitet.“

Der Kläger hat gemeint, die Kündigungen vom 10. und 17. Dezember 2012 seien unwirksam. Für die außerordentlichen Kündigungen fehle es an einem wichtigen Grund iSv. § 626 Abs. 1 BGB, die hilfsweise erklärten ordentlichen Kündigungen seien sozial ungerechtfertigt gemäß § 1 Abs. 1 und Abs. 2 KSchG. Der Kläger hat bestritten, sich anlässlich seiner Tätigkeit bei der Kundenfirma geschäftsschädigend über die Beklagte geäußert zu haben.

Er hat zuletzt beantragt

festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien weder durch die Kündigung der Beklagten vom 10. Dezember 2012 noch durch die Kündigung der Beklagten vom 17. Dezember 2012 aufgelöst worden ist und auch nicht durch andere Beendigungstatbestände geendet hat.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat dem Kläger vorgeworfen, am 21. November 2012 eine Reihe von Mitarbeitern ihrer Kundin verunsichert zu haben, indem er erklärt habe, die Geschäftsbeziehungen der

beiden Firmen würden in der nächsten Zeit beendet, die Arbeitsplätze der Mitarbeiter der Kundin seien daher gefährdet. Aufgrund dieser Bemerkungen sei eine erhebliche Unruhe entstanden. Dies habe ein Mitarbeiter der Kundin ihrem Logistikleiter am 6. Dezember 2012 mitgeteilt. Die Beklagte hat gemeint, das Arbeitsverhältnis der Parteien habe spätestens mit Zugang der fristlosen Kündigung vom 17. Dezember 2012 sein Ende gefunden. Der Kläger habe diese Kündigung nicht rechtzeitig gerichtlich angegriffen.

Das Arbeitsgericht hat festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch „die Kündigung der Beklagten vom 10. Dezember 2012“ nicht aufgelöst worden ist. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Es hat gemeint, das Arbeitsverhältnis der Parteien sei durch die außerordentliche Kündigung vom 17. Dezember 2012 aufgelöst worden. Einer Entscheidung darüber, ob die hilfsweise erklärte fristgerechte Kündigung vom 10. Dezember 2012 wirksam sei, bedürfe es daher nicht. 10

Auf die Berufung des Klägers hat das Landesarbeitsgericht festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis „auch durch die Kündigung der Beklagten vom 17. Dezember 2012“ nicht aufgelöst worden ist. 11

Mit ihrer Revision begehrt die Beklagte die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung. 12

Entscheidungsgründe

Die Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht entschieden, das Arbeitsverhältnis der Parteien habe weder aufgrund der außerordentlichen Kündigung der Beklagten vom 17. Dezember 2012 noch aufgrund einer der hilfsweise erklärten ordentlichen Kündigungen vom 10. und 17. Dezember 2012 geendet. Dass es nicht schon durch die außerordentliche Kündigung vom 10. Dezember 2012 aufgelöst worden ist, stand mangels Berufung der Beklagten rechtskräftig fest. 13

- I. Die außerordentliche Kündigung der Beklagten vom 17. Dezember 2012 ist unwirksam. 14
1. Die Wirksamkeit der Kündigung wird nicht gemäß § 7 KSchG fingiert. Der Kläger hat gegen sie rechtzeitig innerhalb der Frist des § 4 Satz 1 KSchG Klage erhoben. 15
- a) Will ein Arbeitnehmer geltend machen, eine schriftliche Kündigung sei sozial ungerechtfertigt oder aus anderen Gründen rechtsunwirksam, muss er gemäß § 4 Satz 1 KSchG innerhalb von drei Wochen nach ihrem Zugang Klage auf die Feststellung erheben, dass das Arbeitsverhältnis durch sie nicht aufgelöst worden ist. Wegen § 13 Abs. 1 Satz 2 KSchG gilt diese Frist auch für die Klage gegen eine außerordentliche Kündigung (*BAG 26. September 2013 - 2 AZR 682/12 - Rn. 26, BAGE 146, 161; 26. März 2009 - 2 AZR 403/07 - Rn. 17*). Wird die Unwirksamkeit der Kündigung nicht rechtzeitig geltend gemacht, gilt diese gemäß § 7 KSchG als von Anfang an rechtswirksam. Eine verspätet erhobene Kündigungsschutzklage muss als unbegründet abgewiesen werden (*BAG 26. September 2013 - 2 AZR 682/12 - aaO; 26. März 2009 - 2 AZR 403/07 - aaO mwN*). 16
- b) Das Landesarbeitsgericht ist ersichtlich davon ausgegangen, die Beklagte habe das Arbeitsverhältnis der Parteien mit Schreiben vom 17. Dezember 2012 erneut eigenständig gekündigt und nicht nur die Kündigung vom 10. Dezember 2012 ein weiteres Mal verlautbart (*zur Abgrenzung vgl. BAG 22. März 2012 - 2 AZR 224/11 - Rn. 38; 6. September 2007 - 2 AZR 264/06 - Rn. 38*). Gegen dieses Verständnis haben die Parteien keine Einwände erhoben. Ob es zutrifft, bedarf keiner Entscheidung. Der Kläger hat auch gegen eine als eigenständig zu betrachtende außerordentliche Kündigung vom 17. Dezember 2012 rechtzeitig Klage erhoben. 17
- aa) Einen dem Wortlaut von § 4 Satz 1 KSchG entsprechenden Antrag hat der Kläger gegen die Kündigung vom 17. Dezember 2012 allerdings erstmals mit Schriftsatz vom 25. Januar 2013 angekündigt. Zu diesem Zeitpunkt war die 18

Klagefrist von drei Wochen, die mit dem Zugang des Kündigungsschreibens am 19. Dezember 2012 begann, verstrichen.

bb) Dennoch hat der Kläger die Klagefrist des § 4 Satz 1 KSchG 19
- zumindest in entsprechender Anwendung von § 6 KSchG - gewahrt.

(1) Dies beruht nicht schon darauf, dass der Kläger innerhalb der Klagefrist 20
einen allgemeinen Feststellungsantrag nach § 256 Abs. 1 ZPO angekündigt hätte. Ein solcher Antrag ist der gegen die Kündigung vom 10. Dezember 2012 gerichteten Klage entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts nicht zu entnehmen. Der Kläger hat den Antrag nach § 4 Satz 1 KSchG zwar ergänzt um den Zusatz „... und das Arbeitsverhältnis unverändert fortbesteht“ angekündigt. Es wird aus der Klageschrift aber nicht ersichtlich, dass es sich hierbei um einen eigenen Sachantrag handeln sollte. Der Zusatz war dem Kündigungsschutzantrag unmittelbar angefügt und von diesem optisch nicht abgesetzt. Er konnte ebenso gut als gleichsam redaktionelle Bekräftigung ohne eigenständigen Inhalt zu verstehen sein (*vgl. dazu BAG 15. März 2001 - 2 AZR 141/00 - zu B II 3 der Gründe; 16. März 1994 - 8 AZR 97/93 - zu III 2 a der Gründe, BAGE 76, 148*). Ein Hinweis, dass ein allgemeiner Feststellungsantrag nach § 256 Abs. 1 ZPO gestellt werden solle, ließ sich weder der Klagebegründung noch sonstigen Umständen entnehmen, die dies innerhalb von drei Wochen nach Zugang der Kündigung vom 17. Dezember 2012 deutlich gemacht hätten (*vgl. für einen solchen Hinweis vor Zugang einer weiteren Kündigung BAG 13. März 1997 - 2 AZR 512/96 - zu II 4 b der Gründe, BAGE 85, 262*). Der Kläger hat erstmals mit der Klageerweiterung vom 25. Januar 2013 und damit nach Ablauf der Frist des § 4 Satz 1 KSchG mitgeteilt, der Zusatz zu dem mit der Klageschrift angekündigten Feststellungsantrag beziehe sich nicht nur auf die Kündigung vom 10. Dezember 2012, sondern verstehe sich als allgemeiner Feststellungsantrag, der auch mögliche weitere Kündigungen erfassen solle.

(2) Stattdessen war bereits aufgrund des Antrags nach § 4 Satz 1 KSchG, 21
der sich gegen die ordentliche Kündigung vom 10. Dezember 2012 richtete, erkennbar, dass der Kläger auch andere Beendigungstatbestände nicht gegen

sich gelten lassen wollte, die eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses noch vor oder bis zu dem mit dieser Kündigung angestrebten Termin bewirken könnten. Die Klage gegen die Kündigung vom 10. Dezember 2012 konnte nur dann Erfolg haben, wenn das Arbeitsverhältnis bis zu dem fraglichen Termin auch nicht durch einen anderen Auflösungsstatbestand - etwa eine weitere Kündigung - beendet würde. Mit dem gegen die Kündigung vom 10. Dezember 2012 gerichteten Antrag wurde damit die Frist für eine Klage gegen die Kündigung vom 17. Dezember 2012 zumindest deshalb gewahrt, weil der Kläger deren Unwirksamkeit noch vor Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz ausdrücklich geltend gemacht und auch sie mit einem § 4 Satz 1 KSchG entsprechenden Klageantrag angegriffen hat.

(a) Von einem Antrag nach § 4 Satz 1 KSchG ist regelmäßig auch das Begehren umfasst festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis bis zum vorgesehenen Auflösungszeitpunkt noch bestanden hat (*BAG 20. März 2014 - 2 AZR 1071/12 - Rn. 17; 12. Mai 2011 - 2 AZR 479/09 - Rn. 18*). Zwar ist Gegenstand und Ziel einer Kündigungsschutzklage nach § 4 Satz 1 KSchG die Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis durch die bestimmte, mit der Klage angegriffene Kündigung zu dem vom Arbeitgeber vorgesehenen Termin nicht aufgelöst worden ist. Falls der Klage stattgegeben wird, steht aber zugleich fest, dass das Arbeitsverhältnis vor oder bis zu diesem Termin auch nicht aufgrund irgendeines anderen Umstands sein Ende gefunden hat. Die einem Antrag nach § 4 Satz 1 KSchG stattgebende Entscheidung enthält zugleich die Feststellung, dass zum vorgesehenen Auflösungszeitpunkt ein Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien noch bestanden hat (*sog. erweiterter punktueller Streitgegenstandsbegriff, vgl. BAG 5. Oktober 1995 - 2 AZR 909/94 - zu II 1 der Gründe, BAGE 81, 111; zur Vorgängerregelung des § 3 Satz 1 KSchG 1951 vgl. BAG 13. November 1958 - 2 AZR 573/57 - zu III 3 der Gründe, BAGE 7, 36*). Mit Rechtskraft einer solchen Entscheidung steht fest, dass das Arbeitsverhältnis bis zu dem vorgesehenen Auflösungstermin auch nicht durch mögliche andere Beendigungstatbestände aufgelöst worden ist, selbst wenn diese von keiner Seite in den Prozess eingeführt wurden (*BAG 5. Oktober 1995 - 2 AZR 909/94 -*

22

aaO; vgl. auch BAG 13. November 1958 - 2 AZR 573/57 - aaO). Ein Verständnis, wonach Gegenstand des Antrags nach § 4 Satz 1 KSchG lediglich - rein punktuell - die Wirksamkeit der angegriffenen Kündigung ist, würde dem weitergehenden Wortlaut des Gesetzes nicht gerecht und könnte das Ziel der Rechtskraft, Rechtsfrieden herzustellen und Rechtsgewissheit zu schaffen, nicht erreichen (BAG 5. Oktober 1995 - 2 AZR 909/94 - aaO; vgl. auch BAG 13. November 1958 - 2 AZR 573/57 - aaO). Etwas anderes gilt, wenn der Kläger selbst den Gegenstand eines Kündigungsschutzantrags in dieser Weise (konkludent) begrenzt hat und das Gericht auf die Unwirksamkeit einer später wirkenden Kündigung erkennt, ohne dass der Rechtsstreit über die Wirksamkeit einer früher wirkenden Kündigung bereits rechtskräftig entschieden wäre (vgl. dazu BAG 22. November 2012 - 2 AZR 732/11 - Rn. 20).

(b) Daraus folgt, dass in einer Kündigungsschutzklage nach § 4 Satz 1 KSchG - für den beklagten Arbeitgeber in der Regel erkennbar - zugleich der Angriff gegen solche Kündigungen liegt, die dem Arbeitnehmer noch während des Laufs der von der ersten Kündigung ausgelösten Auflösungsfrist zugehen und innerhalb dieser Frist oder zeitgleich mit ihrem Ablauf Wirkung entfalten sollen (*offen gelassen* BAG 26. September 2013 - 2 AZR 682/12 - Rn. 29, BAGE 146, 161; vgl. auch Gallner FS Wank 2014 S. 117, 124 f.). Ergibt sich weder aus der Klagebegründung noch aus sonstigen Erklärungen des Arbeitnehmers oder in den Rechtsstreit eingeführten Umständen, dass er den Gegenstand der Kündigungsschutzklage auf die Wirksamkeit der konkret angegriffenen Kündigung beschränken will, muss der Arbeitgeber davon ausgehen, der Arbeitnehmer wende sich mit seiner Klage zugleich gegen die Beendigung seines Arbeitsverhältnisses durch mögliche andere Tatbestände bis zu dem in der angegriffenen Kündigung vorgesehenen Auflösungstermin.

23

(c) Demgegenüber ist Gegenstand der allgemeinen Feststellungsklage nach § 256 Abs. 1 ZPO die Frage, ob das Arbeitsverhältnis über den durch eine Kündigung bestimmten Auflösungstermin hinaus bis zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung fortbestanden hat (BAG 20. März 2014 - 2 AZR 1071/12 - Rn. 18; 26. September 2013 - 2 AZR 682/12 - Rn. 31, BAGE 146,

24

161). Die Klage soll, soweit sie neben der Klage gemäß § 4 Satz 1 KSchG erhoben wird, klären, ob das Arbeitsverhältnis aufgrund von Beendigungstatbeständen aufgelöst worden ist, die vom Streitgegenstand der Kündigungsschutzklage nicht erfasst sind (*BAG 20. März 2014 - 2 AZR 1071/12 - aaO; 26. September 2013 - 2 AZR 682/12 - aaO*).

(d) Danach war hier vom Streitgegenstand der Klage gegen die Kündigung vom 10. Dezember 2012 das Begehren umfasst festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien auch durch die außerordentliche Kündigung vom 17. Dezember 2012 nicht aufgelöst wird. 25

(aa) Die Beklagte hatte mit Schreiben vom 10. Dezember 2012 fristlos, hilfsweise „fristgerecht zum nächstmöglichen Termin“ gekündigt. Der Kläger hat mit seiner Klage ausdrücklich die Unwirksamkeit sowohl der fristlosen als auch der ordentlichen Kündigung geltend gemacht. Er hat damit zu verstehen gegeben, dass er sich gegen die Auflösung seines Arbeitsverhältnisses sowohl zum Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung als auch zum Ablauf der Kündigungsfrist wehre. Dies schließt das Begehren ein, den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses über den Zugang der außerordentlichen Kündigung vom 17. Dezember 2012 hinaus festzustellen. 26

(bb) Es sind keine Anhaltspunkte dafür vorgetragen oder objektiv ersichtlich, dass der Kläger andere Beendigungstatbestände, die bis zu dem in der Kündigung vom 10. Dezember 2012 vorgesehenen Auflösungsstermin Wirksamkeit erlangen könnten, mit der Klage nicht erfassen wollte. Im Gegenteil spricht die Antragsergänzung „... und das Arbeitsverhältnis unverändert fortbesteht“ gerade für das Verständnis seiner Kündigungsschutzklage im dargestellten Sinne. Der Umstand, dass dem Kläger die Kündigung vom 17. Dezember 2012 bei Erhebung der Klage gegen die Kündigung vom 10. Dezember 2012 bereits zugegangen war, verlangt keine andere Würdigung. Der Klagebegründung lassen sich auch angesichts dessen keine Anzeichen dafür entnehmen, der Kläger wolle die weitere Kündigung gegen sich gelten lassen. 27

(3) Eine Kündigungsschutzklage wahrt die Klagefrist des § 4 Satz 1 KSchG für eine Folgekündigung, die vor dem oder bis zum Termin der ersten Kündigung wirksam werden soll, jedenfalls dann, wenn der Kläger ihre Unwirksamkeit - wie hier - noch vor Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz explizit geltend gemacht und mit einem Antrag nach § 4 Satz 1 KSchG erfasst hat. Dies folgt aus einer analogen Anwendung von § 6 KSchG. Ob ein solcher Antrag dafür tatsächlich erforderlich ist, bedarf im Streitfall keiner Entscheidung (*bejahend bei einem ursprünglich allgemeinen Feststellungsantrag BAG 13. März 1997 - 2 AZR 512/96 - zu II 3 a der Gründe, BAGE 85, 262; Spinner in Löwisch/Spinner/Wertheimer KSchG 10. Aufl. § 4 Rn. 105 ff.; ablehnend Gallner FS Wank 2014 S. 117, 125*). 28

(a) § 6 KSchG zielt auch in der geltenden Fassung darauf ab, den Arbeitnehmer davor zu bewahren, seinen Kündigungsschutz aus formalen Gründen zu verlieren (*BAG 26. September 2013 - 2 AZR 682/12 - Rn. 35, BAGE 146, 161*). Trotz seiner (zu) engen Formulierung ist die Bestimmung weiterhin nicht nur auf bestimmte Unwirksamkeitsgründe anzuwenden. Die Neufassung des § 6 KSchG sollte der bisherigen Regelung entsprechen und lediglich auf die Änderung des § 13 Abs. 1 Satz 2 KSchG Bedacht nehmen (*BT-Drs. 15/1509, 15/1204 S. 13; BAG 26. September 2013 - 2 AZR 682/12 - aaO; 23. April 2008 - 2 AZR 699/06 - Rn. 24 mwN*). Eine entsprechende Anwendung von § 6 KSchG kommt deshalb - wie schon vor der Gesetzesnovelle - in Betracht, wenn der Arbeitnehmer mit einer Leistungsklage Lohnansprüche oder Weiterbeschäftigung für die Zeit nach Zugang der Kündigung bzw. Ablauf der Kündigungsfrist innerhalb von drei Wochen gerichtlich geltend gemacht hat (*BAG 15. Mai 2012 - 7 AZR 6/11 - Rn. 23; 23. April 2008 - 2 AZR 699/06 - Rn. 23*). Das durch § 4 Satz 1, § 7 KSchG geschützte Interesse des Arbeitgebers an einer schnellen Klärung der Rechtslage und sein Vertrauen in den Bestand der ausgesprochenen Kündigung wird in diesen Fällen durch die „Verlängerung“ der Anrufungsfrist nicht stärker berührt als im unmittelbaren Anwendungsbereich des § 6 Satz 1 KSchG (*BAG 26. September 2013 - 2 AZR 682/12 - Rn. 36, BAGE 146, 161*). Diese Erwägungen treffen auch auf Kündigungen zu, die vom Streitge- 29

genstand einer Kündigungsschutzklage gegen eine frühere Kündigung zwar erfasst, aber nicht schon selbst explizit in den Prozess eingeführt sind. Für Folgekündigungen, die dem Arbeitnehmer schon vor Erhebung der Klage gegen die frühere Kündigung zugegangen sind, gilt nichts Anderes (vgl. BAG 26. September 2013 - 2 AZR 682/12 - Rn. 37, aaO). Ein sachlicher Grund, bezüglich ihrer an die Klageanträge des Arbeitnehmers weitergehende Anforderungen zu stellen als bezüglich solcher Kündigungen, die erst während des schon laufenden Rechtsstreits erklärt wurden, ist nicht erkennbar (vgl. BAG 26. September 2013 - 2 AZR 682/12 - aaO). Die Frage, ob durch einen Kündigungsschutzantrag nach § 4 Satz 1 KSchG die Frist zur Klage gegen eine Folgekündigung gewahrt wird, ist auch in diesem Fall danach zu beantworten, ob die weitere Kündigung vom Streitgegenstand der ursprünglichen Klage erfasst wird.

(b) Der Kläger hat mit dem Schriftsatz vom 25. Januar 2013 noch in erster Instanz die Unwirksamkeit der außerordentlichen Kündigung vom 17. Dezember 2012 ausdrücklich geltend gemacht und auch insoweit einen dem Wortlaut von § 4 Satz 1 KSchG entsprechenden Antrag angekündigt. Jedenfalls in analoger Anwendung von § 6 KSchG hat er damit die Klagefrist des § 4 Satz 1 KSchG auch für die fristlose Kündigung vom 17. Dezember 2012 gewahrt. Diese Kündigung war vom Streitgegenstand der Klage gegen die Kündigung vom 10. Dezember 2012 bereits erfasst. 30

2. Die Würdigung des Landesarbeitsgerichts, für die außerordentliche Kündigung vom 17. Dezember 2012 fehle es an einem wichtigen Grund iSv. § 626 Abs. 1 BGB, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Die Beklagte hat gegen sie keine Einwände erhoben. 31

a) Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die Auffassung des Arbeitsgerichts, für die außerordentliche Kündigung vom 10. Dezember 2012 habe kein wichtiger Grund iSv. § 626 Abs. 1 BGB vorgelegen, sei zutreffend und gelte auch für die aus demselben Grund ausgesprochene außerordentliche Kündigung vom 17. Dezember 2012. 32

- b) Es kann dahinstehen, ob die außerordentliche Kündigung vom 17. Dezember 2012 nicht schon als sog. Wiederholungskündigung unwirksam ist. Eine Kündigung kann nicht erfolgreich auf Gründe gestützt werden, die der Arbeitgeber schon zur Begründung einer vorhergehenden Kündigung vorgebracht hat und die in dem über diese geführten Prozess mit dem Ergebnis materiell geprüft worden sind, dass sie eine solche Kündigung nicht tragen. Mit einer Wiederholung der früheren Kündigung ist der Arbeitgeber in diesem Fall ausgeschlossen. Eine Präklusionswirkung entfaltet die Entscheidung über die frühere Kündigung allerdings nur bei identischem Kündigungssachverhalt. Hat sich dieser wesentlich geändert, darf der Arbeitgeber ein weiteres Mal kündigen (*BAG 20. März 2014 - 2 AZR 840/12 - Rn. 13; 11. Juli 2013 - 2 AZR 994/12 - Rn. 37*). 33
- c) Selbst wenn die fristlose Kündigung vom 17. Dezember 2012 trotz der rechtskräftigen Entscheidung des Arbeitsgerichts über die fristlose Kündigung vom 10. Dezember 2012 einer eigenen materiellen Überprüfung unterläge, hat die Beklagte Umstände, die es ihr iSv. § 626 Abs. 1 BGB unzumutbar gemacht hätten, das Arbeitsverhältnis auch nur bis zum Ablauf der Kündigungsfrist fortzusetzen, nicht dargelegt. Dies hat das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt. 34
- aa) Zwar kann eine bewusste und gewollte Geschäftsschädigung, die geeignet ist, bei Geschäftspartnern des Arbeitgebers Misstrauen in dessen Zuverlässigkeit hervorzurufen, einen wichtigen Grund zur Kündigung bilden (*BAG 31. Juli 2014 - 2 AZR 505/13 - Rn. 41; 6. Februar 1997 - 2 AZR 38/96 - zu II 1 e der Gründe*). Aus dem Vorbringen der Beklagten ergibt sich jedoch nicht, dass die behauptete Äußerung des Klägers eine Geschäftsschädigung mit sich gebracht hätte. Von ihr war nach dem Vortrag der Beklagten nur das Betriebsklima bei der Kundenfirma negativ betroffen. Welche Rückwirkung dies auf ihr Geschäft gehabt habe, hat die Beklagte nicht dargelegt. Im Übrigen hat das Landesarbeitsgericht keine Umstände dafür festgestellt, dass dem Kläger der mögliche geschäftsschädigende Charakter seiner Äußerung hätte bewusst sein müssen. Verfahrensrügen hat die Beklagte nicht erhoben. 35

- bb) Soweit in den behaupteten Äußerungen des Klägers unabhängig von einer möglichen geschäftsschädigenden Wirkung eine Verletzung seiner Pflicht gemäß § 241 Abs. 2 BGB zur Rücksichtnahme auf die Belange der Beklagten liegen sollte, weil es erkennbar nicht in deren Interesse liegen konnte, bei den Mitarbeitern ihrer Geschäftspartnerin Unruhe zu erzeugen, wäre eine Abmahnung vorrangig gewesen. Die Pflichtverletzung wäre weder so schwer wiegend, dass auf eine Abmahnung hätte verzichtet werden können, noch ist vorgetragen oder objektiv ersichtlich, dass eine Abmahnung das Verhalten des Klägers in der Zukunft nicht positiv hätte beeinflussen können. 36
- II. Die hilfsweise erklärten ordentlichen Kündigungen vom 10. Dezember 2012 und 17. Dezember 2012 haben das Arbeitsverhältnis der Parteien ebenfalls nicht aufgelöst. Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht angenommen, sie seien nicht iSv. § 1 Abs. 1 und Abs. 2 KSchG sozial gerechtfertigt. 37
1. Das Landesarbeitsgericht hat die hilfsweise erklärte ordentliche Kündigung vom 10. Dezember 2012 zu Recht in die Prüfung einbezogen. Der Streit über ihre Wirksamkeit ist in der Berufungsinstanz angefallen. 38
- a) Zwar hat das Arbeitsgericht im Tenor seiner Entscheidung ausgesprochen, das Arbeitsverhältnis sei durch „die Kündigung“ vom 10. Dezember 2012 nicht aufgelöst worden. Falls damit die Unwirksamkeit nicht nur der außerordentlichen, sondern auch der hilfsweise erklärten ordentlichen Kündigung vom 10. Dezember 2012 festgestellt worden wäre, wäre dies in Rechtskraft erwachsen. Die Beklagte hat gegen die erstinstanzliche Entscheidung keine Berufung eingelegt. 39
- b) Das Arbeitsgericht hat jedoch in seiner Begründung ausgeführt, auf die Wirksamkeit der hilfsweise erklärten ordentlichen Kündigung vom 10. Dezember 2012 komme es nicht an. Das Arbeitsverhältnis sei bereits durch die außerordentliche Kündigung vom 17. Dezember 2012 aufgelöst worden. Ob es damit den Kündigungsschutzantrag gegen die hilfsweise ordentliche Kündigung vom 10. Dezember 2012 als nicht mehr angefallen erachtet oder ob es angenommen hat, die Klage sei insoweit ohne Weiteres abzuweisen, bedarf 40

keiner Klärung. In beiden Fällen ist die ordentliche Kündigung vom 10. Dezember 2012 aufgrund der Berufung des Klägers Gegenstand des zweitinstanzlichen Verfahrens geworden. Dass das Landesarbeitsgericht ihre Unwirksamkeit nicht noch einmal gesondert im Tenor ausgesprochen hat, ist unschädlich.

2. Weder die ordentliche Kündigung vom 10. Dezember 2012 noch die ordentliche Kündigung vom 17. Dezember 2012 sind wirksam. 41

a) Die hilfsweise erklärten ordentlichen Kündigungen sind sozial un gerechtfertigt iSd. § 1 Abs. 1 und Abs. 2 KSchG. Wie ausgeführt, kann nicht angenommen werden, dass der Kläger die Beklagte bewusst und gewollt hat schädigen wollen. Eine leichtfertige Beunruhigung der Mitarbeiter der Kundenfirma durch entsprechende Äußerungen des Klägers hätte zuvor abgemahnt werden müssen. 42

b) Die Wirksamkeit der ordentlichen Kündigung vom 17. Dezember 2012 wird auch nicht nach § 7 KSchG fingiert. Der Kläger hat sie - zumindest bei der gebotenen entsprechenden Anwendung von § 6 KSchG - rechtzeitig innerhalb der Frist des § 4 Satz 1 KSchG gerichtlich angegriffen. Bereits aufgrund der Klage gegen die zum 31. Mai 2013 erklärte Kündigung vom 10. Dezember 2012 war erkennbar, dass der Kläger die Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch einen anderen zum selben Termin wirkenden Beendigungstatbestand ebenso wenig hinnehmen wollte. 43

aa) Durch eine Kündigungsschutzklage sind in der Regel auch solche Auflösungstatbestände mit angegriffen, die zu demselben Termin wirken sollen. Eine Klage nach § 4 Satz 1 KSchG ist - wie ausgeführt - auch auf die Feststellung gerichtet, dass zum vorgesehenen Auflösungszeitpunkt zwischen den Parteien ein Arbeitsverhältnis noch bestanden hat (*BAG 5. Oktober 1995 - 2 AZR 909/94 - zu II 1 der Gründe, BAGE 81, 111; vgl. auch BAG 13. November 1958 - 2 AZR 573/57 - zu III 3 der Gründe, BAGE 7, 36*). Dies setzt voraus, dass es bis zu eben diesem Auflösungszeitpunkt - einschließlich seiner selbst - durch keinen anderen Tatbestand geendet hat (*ebenso KR/Friedrich 10. Aufl. § 4*) 44

KSchG Rn. 265; zweifelnd KR/Fischermeier 10. Aufl. § 626 BGB Rn. 393 unter Hinweis auf ArbRBGB/Corts 2. Aufl. § 626 Rn. 273). In einem Kündigungsschutzprozess nach § 4 Satz 1 KSchG wird (auch) darüber gestritten, ob ein Arbeitsverhältnis zu einem bestimmten Termin sein Ende gefunden hat oder nicht (*zur Vorgängerregelung des § 3 Satz 1 KSchG 1951 vgl. BAG 13. November 1958 - 2 AZR 573/57 - aaO*). Mit einer Klage nach § 4 Satz 1 KSchG erstrebt der Arbeitnehmer deshalb der Sache nach die Feststellung, dass sein Arbeitsverhältnis über den in der Kündigung vorgesehenen Auflösungstermin hinaus fortbesteht. Dafür spricht nicht zuletzt der Wortlaut der §§ 11 und 12 KSchG. Ihm zufolge „besteht“ nach der einer Kündigungsschutzklage stattgebenden Entscheidung „das Arbeitsverhältnis fort“. Einer Kündigungsschutzklage kann demnach trotz ihres grundsätzlich punktuellen Charakters nicht stattgegeben werden, wenn zwar nicht die angegriffene Kündigung, aber ein anderer Beendigungstatbestand das Arbeitsverhältnis zu demselben Termin auflöst; dabei kann dahinstehen, ob die Klage in diesem Fall bereits unzulässig oder ob sie unbegründet ist. Ein Arbeitnehmer, der mit einer Kündigungsschutzklage Erfolg haben will, muss deshalb zugleich nicht nur alle vor dem fraglichen Auflösungszeitpunkt wirkenden, sondern auch alle zum selben Zeitpunkt wirkenden Auflösungstatbestände angreifen. Auch letztere sind damit regelmäßig Streitgegenstand einer Klage nach § 4 Satz 1 KSchG.

bb) Danach hat der Kläger die Unwirksamkeit der ordentlichen Kündigung vom 17. Dezember 2012 - zumindest in entsprechender Anwendung von § 6 KSchG - rechtzeitig innerhalb der Frist des § 4 Satz 1 KSchG gerichtlich geltend gemacht. Diese Kündigung sollte zu demselben Termin wirken wie die ordentliche Kündigung vom 10. Dezember 2012, die ihrerseits mit der ursprünglichen Kündigungsschutzklage schon angegriffen war. Die Beklagte hatte beide Kündigungen fristgerecht zum nächstmöglichen Zeitpunkt erklärt. Dies war beide Male der 31. Mai 2013. Nach Ziff. 5 des Arbeitsvertrags der Parteien vom 14. August 1998 - dessen Bedingungen in das ab dem 17. August 1999 unbestimmte Arbeitsverhältnis übernommen worden waren - galt die maßgebliche

45

gesetzliche Kündigungsfrist. Diese betrug im Zeitpunkt beider Kündigungen gemäß § 622 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 BGB fünf Monate zum Monatsende.

III. Als unterlegene Partei hat die Beklagte gemäß § 97 Abs. 1 ZPO die 46
Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Kreft

Berger

Rachor

F. Löllgen

Gerschermann