

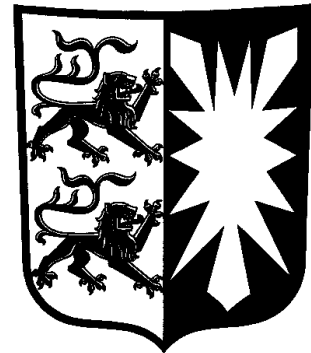
## Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

### Aktenzeichen: 6 Sa 47/10

3 Ca 1111 b/09 ArbG Elmshorn  
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 15.09.2010

gez. ...  
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 15.09.2010 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht ... als Vorsitzenden und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer und d. ehrenamtliche Richterin ... als Beisitzerin

für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Arbeitsgerichts Elmshorn vom 28.01.2010 – 3 Ca 1111 b/09 – teilweise abgeändert.

Es wird festgestellt, dass das zum 01.07.2009 von der Beklagten zu 1) auf die Beklagte zu 2) übergegangene Arbeitsverhältnis des Klägers auch nicht durch die fristgemäße Kündigung der Beklagten zu 1) vom 26.06.2009 zum 31.08.2009 aufgelöst worden ist.

Die Beklagte zu 2) wird verurteilt, den Kläger zu unveränderten Bedingungen als Busfahrer bis zum rechtskräftigen Abschluss des Rechtsstreits weiterzubeschäftigen.

Die Berufung der Beklagten wird zurückgewiesen.

Die Beklagten zu 1) und 2) tragen die Kosten des Rechtsstreits (beide Rechtszüge).

Die Revision wird nicht zugelassen.

---

### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen dieses Urteil ist ein Rechtsmittel nicht gegeben; im Übrigen wird auf § 72 a ArbGG verwiesen.

---

### **Tatbestand:**

Die Parteien streiten um die Wirksamkeit mehrerer Kündigungen sowie um Weiterbeschäftigung.

Der am ...1970 geborene Kläger ist verheiratet und Vater von drei Kindern. Er trat am 06.12.2003 als Busfahrer in die Dienste der Beklagten zu 1). Zuletzt erzielte er ein Bruttomonatsgehalt in Höhe von 2.500,00 EUR.

Aus Anlass von Fahrgastbeschwerden führte die Beklagte zu 1) mehrere Gespräche mit dem Kläger und sprach Ermahnungen aus. Unter anderem ermahnte die Beklagte zu 1) den Kläger mit Schreiben vom 16.05.2006 zum einen wegen Unfreundlichkeit gegenüber Kunden und zum anderen, weil er anlässlich einer gewerkschaftlich unterstützten Aktion während der Arbeitszeit von Fahrgästen Unterschriften gesammelt hatte (Anlage B 2 und 3 = Bl. 61 f. d. A.). Mit Schreiben vom 24.07.2006 ermahnte die Beklagte zu 1) den Kläger, weil dieser beim Rückwärtsfahren einen Schaden verursacht hatte (Anlage B 4 = Bl. 63 d. A.). Am 08.01.2007 folgte eine weitere Ermahnung, deren Zugang der Kläger mit Nichtwissen bestreitet. Gegenstand dieser Ermahnung war, dass der Kläger eine Haltestelle nicht bedient hatte (Anlage B 5 = 65 f. d. A.).

Am 01.06.2008 ließ der Kläger einen betriebsfremden, etwa 16-jährigen Jugendlichen mit einem Linienbus auf dem Betriebshof E. Fahrübungen machen. Dabei stand

der Kläger im Einstiegsbereich des Busses. Der Betriebsmanager S. führte wegen dieses Vorfalls ein Gespräch mit dem Kläger. Die näheren Umstände des Gesprächs sind streitig, etwa ob es am 27. oder 30.06.2008 stattgefunden hat und ob Herr S. dem Kläger bei dieser Gelegenheit eine schriftliche Abmahnung übergeben hat. Die Beklagte hat ein Abmahnungsschreiben vom 30.06.2008 vorgelegt (Anlage B 6 = Bl. 67 d. A.). Das Schreiben hat folgenden Inhalt:

„Abmahnung

Sehr geehrter Herr Y.,

wir beziehen uns auf das zwischen Ihnen und Ihrem Vorgesetzten Herrn S. geführte Gespräch am 30.06.2008. Anlass des Gespräches war nachfolgend geschilderter Vorfall:

Am 01.06.2008 gegen 12 Uhr wurde von einem unserer Mitarbeiter beobachtet, wie Sie einen uns unbekanntem ca. 16jährigen Jungen mit einem unserer Linienbusse auf dem Betriebshof E. Fahrübungen machten. Der Junge saß am Steuer, Sie standen im Eingangsbereich.

Sie sind arbeitsvertraglich dazu verpflichtet, mit dem Ihnen anvertrauten betrieblichen Eigentum pfleglich und verantwortungsvoll umzugehen. In diesem Fall handelt es sich um einen Linienbus im Wert von 250000,-- Euro, den Sie von einem nicht fahrbefähigten 16jährigen haben steuern lassen. Und sind damit das Risiko von erheblichen Sachschäden als auch Personenschäden eingegangen.

Mit diesem Verhalten haben Sie gegen Ihre arbeitsvertraglichen Pflichten verstoßen und wir mahnen hiermit Ihr absolut unverantwortliches Fehlverhalten ausdrücklich ab.

Wir weisen Sie darauf hin, dass ein erneuter Verstoß aus gleichen oder ähnlichen Umständen zu einer Kündigung Ihres Anstellungsverhältnisses führen kann.

Bitte bestätigen Sie den Erhalt dieses Schreibens auf beiliegender Kopie.

G. mbH

Zur Kenntnis genommen

S.  
Betriebsmanager

.....  
Y.“

Etwa ein Jahr später, am 14.06.2009, steuerte der Kläger den Linienbus 501 der Beklagten zu 1). Zwischen der Haltestelle „H.“ und der Haltestelle „K.“ fuhr der Kläger

mit offener Vordertür. Die Fahrzeit für diese Strecke von 314 Metern betrug etwa eine Minute. Während der Fahrt standen die beiden Kinder des Klägers neben ihm im vorderen Einstiegsbereich des Busses. Zur Veranschaulichung wird auf das vom Kläger vorgelegte Lichtbild auf Bl. 173 d. A. verwiesen. Gemäß § 11 der dem Fahrpersonal ausgehändigten Dienstanweisung DF-Bus (Stand November 2002) sind die Türen während der Fahrt geschlossen zu halten.

Die Beklagte zu 1) führte vier Tage nach diesem Vorfall ein Gespräch mit dem Kläger, in dessen Verlauf dieser einräumte, mit offener Tür gefahren zu sein. Er beteuerte, dieses Verhalten nicht zu wiederholen.

Mit zwei Schreiben vom 22.06.2009 hörte die Beklagte zu 1) den Betriebsrat zu einer außerordentlichen fristlosen Kündigung und zu einer ordentlichen Kündigung des Klägers zum 31.08.2009 an.

Mit Schreiben vom 23.06.2009 bevollmächtigte der Geschäftsführer der Beklagten zu 1) Herrn B., eine Kündigung des Klägers zu unterzeichnen (Anlage K 1 = Bl. 4 d. A.). Herr B. ist seit dem 01.04.2009 als Personalleiter bei der Beklagten zu 1) tätig. Sein Vorgänger war Herr Sc..

Der Betriebsrat nahm mit Schreiben vom 25.06.2009 zu der Kündigung Stellung.

Die Beklagte zu 1) kündigte das Arbeitsverhältnis des Klägers mit Schreiben vom 26.06.2009 fristlos. Das Kündigungsschreiben ist sowohl von Herrn B. als auch von Herrn L. jeweils mit dem Zusatz „ppa.“ unterschrieben. Im letzten Absatz des Schreibens heißt es: „Herr B., Personalprokurist der V. ist lt. anliegender Vollmacht zur Unterzeichnung dieser Kündigung bevollmächtigt.“ Wegen des weiteren Inhalts des Kündigungsschreibens wird auf die Anlage K 1 (Bl. 3 d. A.) Bezug genommen. Der Kündigung lag eine Kopie der Vollmachtsurkunde des Herrn B. bei.

Am 29.06.2009 wies der Kläger die fristlose Kündigung zurück, weil die Vollmacht nicht im Original vorgelegt worden war.

Am selben Tag ging dem Kläger ein weiteres Kündigungsschreiben vom 26.06.2009 zu. Darin kündigte die Beklagte zu 1) das Arbeitsverhältnis ordentlich zum 31.08.2009. Dieser Kündigung lag die Vollmachtsurkunde vom 23.06.2009 im Original bei.

Am 30.06.2009 sprachen die Beklagten gegenüber dem Kläger zwei weitere Kündigungen aus. Die Kündigungsschreiben waren von dem Geschäftsführer Herrn P. unterzeichnet. Vor Ausspruch dieser Kündigungen war der Betriebsrat nicht erneut angehört worden.

Zum 01.07.2009 ging der Beschäftigungsbetrieb des Klägers von der Beklagten zu 1) auf die Beklagte zu 2) über.

Der Kläger wendet sich mit seiner Kündigungsschutzklage gegen die Kündigungen. Er hat die Ansicht vertreten, die fristlose Kündigung vom 26.06.2009 sei bereits deshalb unwirksam, weil ihr keine Originalvollmacht beigelegt habe. Die ordentliche Kündigung gleichen Datums sei sozialwidrig, da unverhältnismäßig. Er habe bei der Fahrt am 14.06.2009 zu keinem Zeitpunkt seine Kinder gefährdet. Die Abmahnung vom 30.06.2008 sei nicht einschlägig. Im Übrigen hat der Kläger bestritten, die Abmahnung erhalten zu haben. Die Kündigungen vom 30.06.2009 seien mangels (erneuter) Anhörung des Betriebsrats unwirksam.

Der Kläger hat beantragt,

1. festzustellen, dass das zum 01.07.2006 von der Beklagten zu 1) auf die Beklagte zu 2) übergegangene Arbeitsverhältnis des Klägers nicht durch die fristlose Kündigung der Beklagten zu 1) vom 26.06.2009 aufgelöst ist,
2. festzustellen, dass das zum 01.07.2009 von der Beklagten zu 1) auf die Beklagte zu 2) übergegangene Arbeitsverhältnis des Klägers nicht durch die fristgemäße Kündigung der Beklagten zu 1) vom 26.06.2009 zum 31.08.2009 aufgelöst ist,

3. festzustellen, dass das zum 01.07.2009 von der Beklagten zu 1) auf die Beklagte zu 2) übergegangene Arbeitsverhältnis des Klägers nicht durch die fristlose Kündigung beider Beklagten vom 30.06.2009 aufgelöst ist,
4. festzustellen, dass das zum 01.07.2009 von der Beklagten zu 1) auf die Beklagte zu 2) übergegangene Arbeitsverhältnis des Klägers nicht durch die fristgemäße Kündigung beider Beklagten vom 30.06.2009 zum 31.08.2009 aufgelöst ist,
5. die Beklagte zu 2) zu verurteilen, den Kläger zu unveränderten Bedingungen als Busfahrer weiterzubeschäftigen.

Die Beklagten zu 1) und 2) haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagten haben die Ansicht vertreten, der Kläger habe die Kündigung zu Unrecht zurückgewiesen. Herr B. sei als Personalprokurist ohne weiteres kündigungsberechtigt. Die außerordentliche Kündigung vom 26.06.2009 sei auch nicht aus anderen Gründen unwirksam. Der Kläger habe durch sein gesamtes Verhalten gezeigt, dass er den Anforderungen an einen verantwortungsvollen Busfahrer nicht gerecht werde. Die Beklagten haben behauptet, Herr S. habe dem Kläger die schriftliche Abmahnung vom 30.06.2008 überreicht. Im Übrigen sei eine fristlose Kündigung wegen des Vorfalls vom 14.06.2009 auch ohne vorherige Abmahnung möglich gewesen, weil es sich um ein besonders gravierendes Fehlverhalten gehandelt habe, bei dem der Kläger nicht mehr davon ausgehen dürfe, dass die Beklagte das Arbeitsverhältnis fortsetzen werde.

Mit Urteil vom 28.01.2010 hat das Arbeitsgericht der Klage teilweise stattgegeben. Es hat festgestellt, dass die außerordentliche Kündigung vom 26.06.2009 unwirksam ist. Denn der Kläger habe diese Kündigung zu Recht mangels Vorlage einer Vollmachtsurkunde im Original zurückgewiesen. Dadurch, dass dem Personalleiter B. eine ausdrückliche Vollmacht zur Kündigung erteilt und die Kündigung unter Bezug darauf ausgesprochen worden sei, sei das ansonsten bestehende allgemeine Kündigungsrecht eingeschränkt worden. Die von den Beklagten mit Datum 30.06.2009 ausgesprochenen Kündigungen seien mangels erneuter Betriebsratsanhörung unwirksam.

Sozial gerechtfertigt und wirksam sei jedoch die ordentliche Kündigung vom 26.06.2009. In dem Verhalten des Klägers vom 14.06.2008 liege sogar ein wichtiger Grund i. S. v. § 626 Abs. 1 BGB.

Gegen das ihm am 03.02.2010 zugestellte Urteil des Arbeitsgerichts hat der Kläger am 09.02.2010 Berufung eingelegt und diese am 01.03.2010 begründet. Die Beklagten zu 1) und 2) haben gegen das ihnen am 03.02.2010 zugestellte Urteil am 16.02.2010 Berufung eingelegt und diese nach gewährter Fristverlängerung bis zum 03.05.2010 am 16.04.2010 begründet.

Der Kläger wiederholt teilweise wörtlich sein erstinstanzliches Vorbringen (S. 5 - 9 der Berufungsbegründung). Ergänzend vertritt er die Ansicht, das Arbeitsgericht habe das Fahren mit geöffneter Tür zu Unrecht als Pflichtverletzung gewertet, die einen wichtigen Grund i. S. d. § 626 Abs. 1 BGB darstelle. Er habe nur eine vertragliche Nebenpflicht verletzt. Außerdem sei es zu keiner konkreten Gefährdung gekommen. Die Videoaufzeichnungen aus dem Fahrzeug dürften nicht verwertet werden, da die „Betriebsvereinbarung zum Betreiben einer Videoaufzeichnungsanlage in den Bussen der Pi. mbH“ Videoaufzeichnungen zur Leistungs- und Verhaltenskontrolle verbiete.

Der Kläger beantragt,

das angefochtene Urteil des Arbeitsgerichts Elmshorn vom 28.01.2010 – 3 Ca 1111 b/09 – insoweit abzuändern als die Klage abgewiesen wurde und den Tenor insgesamt wie folgt neu zu fassen:

1. Es wird festgestellt, dass das zum 01.07.2009 von der Beklagten zu 1) auf die Beklagte zu 2) übergegangene Arbeitsverhältnis des Klägers nicht durch die fristlose Kündigung der Beklagten zu 1) vom 26.06.2009 aufgelöst ist.
2. Es wird festgestellt, dass das zum 01.07.2009 von der Beklagten zu 1) auf die Beklagte zu 2) übergegangene Arbeitsverhältnis des Klägers nicht durch die fristgemäße Kündigung der Beklagten zu 1) vom 26.06.2009 zum 31.08.2009 aufgelöst ist.

3. Es wird festgestellt, dass das zum 01.07.2009 von der Beklagten zu 1) auf die Beklagte zu 2) übergegangene Arbeitsverhältnis des Klägers nicht durch die fristlose Kündigung beider Beklagten vom 30.06.2009 zum 30.06.2009 aufgelöst ist.
4. Es wird festgestellt, dass das zum 01.07.2009 von der Beklagten zu 1) auf die Beklagte zu 2) übergegangene Arbeitsverhältnis des Klägers nicht durch die fristgemäße Kündigung beider Beklagten vom 30.06.2009 zum 31.08.2009 aufgelöst ist.
5. Die Beklagte zu 2) wird verurteilt, den Kläger zu unveränderten Bedingungen als Busfahrer weiterzubeschäftigen.

Die Beklagten zu 1) und 2) beantragen,

die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

Sie verteidigen unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens das angefochtene Urteil, soweit die Klage abgewiesen worden ist und tragen weiter vor. Die Berufung des Klägers sei bereits deshalb zurückzuweisen, weil ihre Begründung den Mindestanforderungen des § 520 Abs. 3 Satz 2 Ziffern 2 - 4 ZPO nicht genüge. Darüber hinaus verkenne der Kläger, dass es sich bei seiner Pflicht, Dienstanweisungen bezüglich der Fahrweise einzuhalten, um eine Hauptpflicht aus dem Arbeitsverhältnis handle. Die Verletzung dieser Pflicht stelle daher einen wichtigen Grund i. S. d. § 626 Abs. 1 BGB dar und berechtere zur Kündigung.

Das Arbeitsgericht habe aber verkannt, dass eine zusätzlich erteilte Vollmacht eine weitergehende Berechtigung, die sich aus der Prokura und der Stellung als Personalleiter ergebe, nicht einschränken könne. Einer nochmaligen Anhörung des Betriebsrats vor Ausspruch der Kündigungen vom 30.06.2010 habe es nicht bedurft, weil das Recht zur Kündigungserklärung aufgrund der Zurückweisung der Kündigung nicht verbraucht sei.



Die Beklagten zu 1) und 2) beantragen,

das Urteil des Arbeitsgerichts Elmshorn vom 29.01.2010 – 3 Ca 1111 b/09 – dahingehend abzuändern, dass die Klage des Klägers insgesamt abgewiesen wird.

Der Kläger beantragt,

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Er bestreitet, dass die Beklagte zu 1) Herrn B. jemals Prokura erteilt hat. Darüber hinaus seien die Umstände des Einzelfalls und insbesondere die Tatsache, dass der Vorgänger von Herrn B. in der Vergangenheit Kündigungen niemals allein unterschrieben habe, zu berücksichtigen. Deshalb habe der Kläger nicht davon ausgehen müssen, dass Herr B. generell zum Ausspruch von Kündigungen berechtigt sei. Der weitere Unterzeichner der Kündigung, Herr L., habe keine Einzel-, sondern nur Gesamtprokura und sei deshalb nicht zur Kündigung bevollmächtigt gewesen.

Wegen des weiteren Vortrags der Parteien im Berufungsverfahren wird auf den mündlich vorgetragene Inhalt der zwischen Ihnen gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf den Inhalt der Sitzungsprotokolle verwiesen.

Das Gericht hat in der Sitzung am 15.09.2010 Beweis erhoben durch Vernehmung des Zeugen Bernd S.. Wegen des Inhalts des Beweisbeschlusses wird auf das Sitzungsprotokoll vom 21.07.2010 Bezug genommen, wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme auf das Sitzungsprotokoll vom 15.09.2010.

### **Entscheidungsgründe:**

**A.** Die Berufungen des Klägers und der Beklagten sind zulässig. Sie sind nach § 64 Abs. 2 lit. c ArbGG statthaft. Sowohl der Kläger als auch die Beklagten haben ihre Berufung form- und fristgerecht eingelegt und begründet, § 66 Abs. 1 ArbGG, §§ 519, 520 ZPO.

Entgegen der Auffassung der Beklagten genügt die Berufungsbegründung des Klägers den gesetzlichen Anforderungen. Nach § 64 Abs. 6 ArbGG i. V. m. § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 ZPO muss die Berufungsbegründung die Umstände bezeichnen, aus denen sich die Rechtsverletzung und deren Erheblichkeit für die angefochtene Entscheidung ergibt. Die Vorschrift soll gewährleisten, dass der Rechtsstreit für die Berufungsinstanz ausreichend vorbereitet wird, indem sie den Berufungsführer anhält, die Beurteilung des Streitfalls durch den Erstrichter zu überprüfen und darauf hinzuweisen, in welchen Punkten und mit welchen Gründen das angefochtene Urteil für unrichtig gehalten wird. Dadurch soll bloß formelhaften Berufungsbegründungen entgegengewirkt und eine Beschränkung des Streitstoffs im Berufungsverfahren erreicht werden. Demnach muss die Berufungsbegründung jeweils auf den Streitfall zugeschnitten sein und im einzelnen erkennen lassen, in welchen Punkten tatsächlicher oder rechtlicher Art sowie aus welchen Gründen der Berufungskläger das angefochtene Urteil für unrichtig hält. Eine schlüssige, rechtlich haltbare Begründung kann zwar nicht verlangt werden, doch muss die Berufungsbegründung sich mit den rechtlichen oder tatsächlichen Argumenten des angefochtenen Urteils befassen, wenn es diese bekämpfen will (BAG 08.10.2008 – 5 AZR 526/07 – NZA 2008 1429).

Auch wenn der Kläger im Wesentlichen seinen Vortrag aus dem ersten Rechtszug wiederholt, wird doch hinreichend klar, aus welchen Gründen er die rechtliche Würdigung des arbeitsgerichtlichen Urteils für unrichtig hält. Er greift die rechtliche Wertung des Arbeitsgerichts an, wonach die Pflichtverletzung des Klägers vom 14.06.2009 nach Art und Ausmaß so schwerwiegend war, dass sie als wichtiger Grund i. S. v. § 626 Abs. 1 BGB anzusehen war. Er argumentiert, es habe sich nur um die Verletzung einer Nebenpflicht gehandelt und für seine Kinder habe keine Gefahr bestanden.

**B.** Die Berufung der Beklagten ist unbegründet. Dagegen hat die Berufung des Klägers in der Sache Erfolg und führt zur Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung.

I. Die Berufung des Klägers ist begründet. Die ordentliche Kündigung der Beklagten zu 1) vom 26.06.2009 hat das Arbeitsverhältnis nicht zum 31.08.2009 beendet. Zu Unrecht hat das Arbeitsgericht angenommen, dass die Kündigung sozial gerechtfertigt und damit wirksam ist. Weil das Arbeitsverhältnis auch nicht durch die weiteren Kündigungen beendet worden ist, kann der Kläger Weiterbeschäftigung verlangen.

1. Entgegen der Auffassung des Arbeitsgerichts ist die ordentliche Kündigung vom 26.06.2009 nicht aus verhaltensbedingten Gründen gerechtfertigt. Eine Kündigung aus Gründen im Verhalten des Arbeitnehmers i. S. v. § 1 Abs. 2 KSchG ist sozial gerechtfertigt, wenn der Arbeitnehmer mit dem ihm vorgeworfenen Verhalten eine Vertragspflicht – in der Regel schuldhaft – erheblich verletzt, das Arbeitsverhältnis konkret beeinträchtigt wird, eine zumutbare Möglichkeit einer anderen Beschäftigung nicht besteht und die Lösung des Arbeitsverhältnisses in Abwägung der Interessen beider Vertragsparteien angemessen erscheint (vgl. nur BAG 13.12.2007 – 2 AZR 818/06 – zitiert nach JURIS).

Für eine verhaltensbedingte Kündigung gilt dabei das Prognoseprinzip. Zweck der Kündigung ist nicht eine Sanktion für eine begangene Vertragspflichtverletzung, sondern die Vermeidung des Risikos weiterer erheblicher Pflichtverletzungen. Die vergangene Pflichtverletzung muss sich deshalb noch in der Zukunft belastend auswirken (BAG 31.05.2007 – 2 AZR 200/06 – NZA 2007, 922; 13.12.2007 – 2 AZR 818/06 – zitiert nach JURIS). Eine negative Prognose kann gestellt werden, wenn aus der konkreten Vertragspflichtverletzung und der daraus resultierenden Vertragsstörung geschlossen werden kann, der Arbeitnehmer werde auch zukünftig den Arbeitsvertrag nach einer Kündigungsandrohung erneut in gleicher oder ähnlicher Weise verletzen. Demnach erfordert eine Kündigung wegen einer Vertragspflichtverletzung regelmäßig eine vorherige Abmahnung. Diese dient der Objektivierung der negativen Prognose. Liegt eine ordnungsgemäße Abmahnung vor und verletzt der Arbeitnehmer erneut seine vertraglichen Pflichten, kann regelmäßig davon ausgegangen werden, es werde auch künftig zu weiteren Vertragsstörungen kommen.

a. Der Kläger hat sich pflichtwidrig verhalten, indem er am 14.06.2009 seinen Linienbus mit offener Vordertür gefahren hat.

**aa.** Unstreitig fuhr der Kläger am Nachmittag des 14.06.2009 einen Linienbus mit offener Vordertür, und zwar zwischen der Haltestelle „H.“ und der Haltestelle „K.“. Während der etwa einminütigen Fahrt hielten sich Fahrgäste im Türbereich auf.

**bb.** Mit diesem Verhalten hat der Kläger gegen die Dienstanweisung „DF-Bus“ verstoßen. Darin heißt es unter § 11 Nr. 3: „Die Türen sind während der Fahrt geschlossen zu halten.“ Diese Dienstanweisung ist sämtlichen Fahrdienstmitarbeitern, also auch dem Kläger, bekannt gemacht worden. Gleichzeitig hat der Kläger mit seinem Verhalten gegen § 35 e Abs. 4 StVZO verstoßen. Auch dort heißt es: „Türen müssen während der Fahrt geschlossen bleiben.“

**cc.** Mit diesem Fehlverhalten hat der Kläger auch Pflichten aus seinem Arbeitsvertrag mit der Beklagten zu 1) verletzt. Gemäß § 241 Abs. 2 BGB hat der Arbeitnehmer auf Rechte, Rechtsgüter und Interessen des Arbeitgebers Rücksicht zu nehmen (Rücksichtnahmepflicht). Der Arbeitnehmer hat dafür Sorge zu tragen, dass Personen, Eigentum und sonstige Rechtsgüter des Arbeitgebers bei Durchführung des Arbeitsverhältnisses nicht verletzt werden (v. Hoyningen-Huene/Linck, KSchG, 14. Aufl., § 1 Rn. 464). Sicherheitsbestimmungen dienen dem Schutz dieser Rechtsgüter. Das gilt auch für die in der Dienstanweisung „DF-Bus“ enthaltene Aufforderung, die Türen während der Fahrt geschlossen zu halten. Der Arbeitnehmer ist arbeitsvertraglich zur Beachtung von Sicherheitsvorschriften verpflichtet. Das gilt unabhängig davon, ob Arbeitsschutz- und Sicherheitsvorschriften schriftlich niedergelegt oder in den Arbeitsvertrag aufgenommen sind. Der Arbeitnehmer ist generell verpflichtet, alles zu unterlassen, was Leben und Gesundheit von Arbeitskollegen oder Dritten sowie das Eigentum des Arbeitgebers gefährden kann. Ein Verstoß gegen diese Verpflichtung ist grundsätzlich geeignet, eine ordentliche Kündigung zu rechtfertigen, wobei ihr in der Regel eine Abmahnung vorauszugehen hat (vgl. LAG S-H 08.10.2008 – 6 Sa 158/08 –; LAG Hamm 11.09.1997 – 12 Sa 964/97 –).

Der Kläger hat sich demnach durch das Fahren des Busses mit offener Vordertür eine arbeitsvertragliche Pflichtverletzung zu Schulden kommen lassen. Er hat Fahrgäste der Gefahr ausgesetzt, dass sie auf die Fahrbahn fielen und sich dabei (tödlich) verletzen. Denn diese Gefahr ist bei einem Ausweich- oder Bremsmanöver nicht

auszuschließen. Ob sich die Gefahr im konkreten Fall realisiert hat, ist nicht entscheidend. Pflichtwidrig ist auch der folgenlose Verstoß gegen die Sicherheitsbestimmung. § 11 Nr. 3 der Dienstanweisung „DF-Bus“ dient gerade dazu, die Sicherheit der Fahrgäste zu gewährleisten. Mit seinem Fehlverhalten ist der Kläger seiner Verantwortung als Busfahrer für seine Fahrgäste und für das ihm anvertraute Fahrzeug nicht gerecht geworden. Es handelt sich sogar um eine erhebliche Pflichtverletzung. Der Kläger hat nicht etwa die Vordertür des anfahrenen Busses nur etwas später geschlossen. Vielmehr ist er von einer zur anderen Haltestelle mit offener Tür gefahren. Unstreitig hielten sich während dieser Fahrt Fahrgäste, nämlich seine minderjährigen Kinder, im Einstiegsbereich auf. Auf dem vom Kläger in seinen Schriftsatz vom 21.05.2010 hineinkopierten Bild ist zu sehen, dass die Kinder in einem Bereich standen, in dem sich während der Fahrt überhaupt keine Fahrgäste aufzuhalten haben. Sie befanden sich vor und nicht hinter der Schranke zum Fahrgastbereich.

**b.** Diese Pflichtverletzung des Klägers rechtfertigt trotz ihres Gewichts eine verhaltensbedingte Kündigung allerdings noch nicht. Vielmehr hätte es vor ihrem Ausspruch einer einschlägigen Abmahnung bedurft. Eine solche Abmahnung ist dem Kläger nicht zugegangen.

**aa.** Pflichtwidrigkeiten im Leistungs- oder Verhaltensbereich muss grundsätzlich eine Abmahnung vorausgehen, ehe sie zum Anlass einer Kündigung genommen werden können. Das Abmahnungserfordernis folgt für das Arbeitsverhältnis aus dem Verhältnismäßigkeitsprinzip (s. auch § 314 Abs. 2 BGB). Eine Abmahnung ist erforderlich, wenn es sich um ein steuerbares Verhalten handelt, das bisherige vertragswidrige Verhalten noch keine klare Negativprognose zulässt und deswegen von der Möglichkeit zukünftigem vertragsgerechten Verhaltens ausgegangen werden kann (BAG 27.04.2006 – 2 AZR 415/05 – NZA 2006, 1033). Regelmäßig wird nämlich erst nach einer Abmahnung die erforderliche Wahrscheinlichkeit dafür bestehen, dass sich der Arbeitnehmer auch in Zukunft nicht vertragstreu verhalten wird. Ein Arbeitnehmer, dem wegen eines nicht vertragsgerechten Verhaltens gekündigt werden soll, ist grundsätzlich zuerst abzumahnern, und zwar auch, wenn sich das Fehlverhalten vornehmlich im Vertrauensbereich auswirkt, soweit es um ein steuerbares Verhalten geht. Mit dem Erfordernis einer einschlägigen Abmahnung vor Kündigungsausspruch soll vor allem dem Einwand des Arbeitnehmers begegnet werden, er habe die

Pflichtwidrigkeit seines Verhaltens nicht erkennen bzw. nicht damit rechnen können, der Arbeitgeber werde sein vertragswidriges Verhalten als kündigungsbegründend ansehen. Dementsprechend bedarf es einer Abmahnung, wenn der Arbeitnehmer mit vertretbaren Gründen annehmen konnte, sein Verhalten sei nicht vertragswidrig oder werde vom Arbeitgeber zumindest nicht als ein erhebliches, den Bestand des Arbeitsverhältnisses gefährdendes Fehlverhalten angesehen (BAG 07.07.2005 – 2 AZR 581/04 – NZA 2006, 98).

**bb.** Unter den gegebenen Umständen war eine Abmahnung des Klägers zu vertragsgerechtem Verhalten nicht entbehrlich. Bei der Beachtung von Sicherheitsbestimmungen handelt es sich um ein steuerbares Verhalten des Klägers. Die Berufungskammer ist der Überzeugung, dass eine einschlägige Abmahnung das geeignete Mittel wäre, eine Änderung des Verhaltens des Klägers herbeizuführen. Dabei wird nicht übersehen, dass Verstöße eines Busfahrers gegen Sicherheitsbestimmungen schwerwiegende Folgen haben können. Auf der anderen Seite erlaubt der unstreitige und vom Kläger vor Ausspruch der Kündigung eingeräumte Verstoß nicht die Prognose, er werde sich auch künftig so verhalten. Hinzu kommt, dass der Kläger bereits vor Ausspruch der Kündigung beteuert hat, ein solches Verhalten werde sich nicht wiederholen. Er hat sich also einsichtig gezeigt. Er hat keinen Zweifel daran gelassen, dass Sicherheitsbestimmungen einzuhalten und insbesondere die Türen während der Fahrt geschlossen zu halten sind. Unter diesen Umständen konnte die Beklagte nicht davon ausgehen, dass der Ausspruch einer Abmahnung des Klägers erfolglos sein würde. Mit weiteren erheblichen Pflichtverletzungen seitens des Klägers musste sie nicht rechnen.

**cc.** Der Kläger war vor Ausspruch der Kündigung noch nicht abgemahnt worden. Die von den Beklagten vorgelegte Abmahnung vom 30.06.2008 (Anlage B 6 = Bl. 67 d. A.) ist zwar einschlägig; die Abmahnung ist dem Kläger jedoch nicht zugegangen, sodass sie ihre Warnfunktion nicht entfalten konnte.

**(1)** Die von den Beklagten vorgelegte Abmahnung vom 30.06.2008 rügt zwar keine identische Pflichtverletzung, wie sie der Kündigung zugrunde liegt. Dennoch ist die Abmahnung hinsichtlich des Kerns des Vorwurfs einschlägig. Die Abmahnung der

Beklagten zu 1) rügt, dass es der Kläger zugelassen hat, dass ein unbefugter 16-jähriger Junge einen Linienbus gesteuert hat. Schwerpunkt des Vorwurfs ist auch insoweit ein Verhalten des Klägers, mit dem er die Sicherheit Dritter sowie das Eigentum seines Arbeitgebers gefährdet hat. Für die Gleichartigkeit der Pflichtverletzung und damit die Einschlägigkeit der Abmahnung reicht es nach der Rechtsprechung des 2. Senats des Bundesarbeitsgerichts aus, wenn die jeweiligen Pflichtwidrigkeiten aus demselben Bereich stammen und somit Abmahnung und Kündigungsgründe in einem inneren Zusammenhang stehen (BAG 13.12.2007 – 2 AZR 818/06 – zitiert nach JURIS; 16.01.1992 – 2 AZR 412/91 – EzA BGB § 123 Nr. 36).

**(2)** Der Kläger hat jedoch bestritten, die Abmahnung vom 30.06.2008 erhalten zu haben. Der Beklagten ist es nicht gelungen, zu beweisen, dass dem Kläger die Abmahnung zugegangen ist. Eine Behauptung ist bewiesen, wenn das Gericht von ihrer Wahrheit überzeugt ist, ohne dabei unerfüllbare Anforderungen zu stellen. Hierfür genügt, weil eine absolute Gewissheit nicht zu erreichen und jede Möglichkeit des Gegenteils nicht auszuschließen ist, ein für das praktische Leben brauchbarer Grad von Gewissheit, ein für einen vernünftigen, die Lebensverhältnisse klar überschauenden Menschen so hoher Grad von Wahrscheinlichkeit, dass er den Zweifeln Schweigen gebietet, ohne sie völlig auszuschließen (BGH 18.01.2000 – VI ZR 375/98 – NJW 2000, 953).

Der Kläger hat behauptet, der Betriebshofleiter Herr S. habe ihn am 27.06.2008 nach dem Dienst auf den Vorfall vom 01.06.2008 angesprochen. Es habe nur dieses eine Gespräch gegeben. In dem Gespräch habe Herr S. gesagt, er werde sich etwas überlegen. Der in der Berufungsverhandlung angehörte Kläger (§ 141 ZPO) hat bestritten, die Abmahnung vom 30.06.2008 erhalten zu haben.

Der Zeuge S. hat diese Angaben teilweise bestätigt. Auch der Zeuge hat ausgesagt, dass er sich einmal, nicht mehrmals, mit dem Kläger über den Vorfall vom 01.06.2007 unterhalten hat. In seiner Aussage hat der Zeuge ferner die Angabe des Klägers zum Ort des Gesprächs bestätigt. Beide haben erklärt, dass das Gespräch auf dem Betriebshof in E. im Büro des Betriebsgebäudes stattgefunden hat.

Die Behauptungen des Klägers und die Aussage des Zeugen weichen aber in zwei entscheidenden Punkten voneinander ab. Das betrifft zum einen das Datum des Gesprächs und zum anderen die Frage, ob das mit Datum 30.06.2008 versehene Abmahnungsschreiben bei dieser Gelegenheit übergeben worden ist.

Der Zeuge S. hat behauptet, das Gespräch habe am 30.06.2008 stattgefunden und er habe dem Kläger bei dieser Gelegenheit das Abmahnungsschreiben ausgehändigt. Die Berufungskammer hat jedoch erhebliche Zweifel daran, dass die Aussage hinsichtlich dieser beiden Punkte der Wahrheit entspricht. Sie hält die Behauptungen des Klägers hierzu für plausibler. Wenn das Gespräch, wie der Kläger behauptet, tatsächlich am 27.06.2008 stattgefunden hat, so liegt es fern, dass an diesem Tag ein mit Datum 30.06.2008 versehenes Abmahnungsschreiben übergeben worden ist. Das Gespräch muss am 30.06.2008 oder später stattgefunden haben, damit ein Abmahnungsschreiben vom 30.06.2008 übergeben werden konnte. Deshalb ist es bedeutsam, wann genau sich Herr S. mit dem Kläger über den Vorfall vom 01.06.2008 unterhalten hat. Der Zeuge S. hat bekundet, dass er sich deshalb sicher sei, dass das Gespräch am 30.06.2008 stattgefunden hat, weil er sich über das Gespräch eine Notiz gefertigt hat. Die Gesprächsnotiz Y. ist zwar mit dem Datum 30.06.2008 versehen. Aus der Notiz selber ergibt sich aber kein Hinweis, dass das Gespräch, über das die Notiz berichtet, tatsächlich auch am selben Tag stattgefunden hat. So heißt es in der Notiz etwa nicht, dass der Zeuge S. den Kläger heute auf den Vorfall angesprochen hat. Hinzu kommt, dass der Zeuge auf Vorhalt des Klägervertreters, der Kläger habe am 30.06.2008 freigeht, eingeräumt hat, es könne sein, dass der Kläger an seinem freien Tag zum Gespräch erschienen ist. Das wiederum hält die Berufungskammer für wenig überzeugend, in Anbetracht der weiteren Aussage des Zeugen, dass Gespräche, wie das hier in Rede stehende, vor oder nach dem Dienst geführt werden.

Selbst wenn unterstellt wird, dass das Gespräch zwischen dem Zeugen S. und dem Kläger tatsächlich am 30.06.2008 stattgefunden hat, bestehen ernsthafte Zweifel, dass in dem Gespräch das fragliche Abmahnungsschreiben übergeben worden ist. Die vom Zeugen vorgelegte Notiz spricht dagegen, dass der Zeuge dem Kläger, sei



es am 27. oder am 30.06.2008, ein Abmahnungsschreiben übergeben hat. Denn neben Ausführungen zu dem Vorfall vom 01.06.2008 findet sich in der Notiz die abschließende Bemerkung: „Dieses Fehlverhalten werde ich nicht dulden und es disziplinarisch ahnden.“ Danach drängt sich auf, dass jedenfalls in dem Gespräch, auf das sich die Notiz bezieht, noch keine Ahndung des Fehlverhaltens erfolgt ist, also insbesondere noch keine Abmahnung ausgesprochen worden ist. Wenn der Zeuge S. dem Kläger tatsächlich ein Abmahnungsschreiben übergeben hätte, wäre es nahelegend gewesen, diesen Umstand in die Notiz aufzunehmen. Dies gilt umso mehr, als in dem mit Datum 30.06.2008 versehenen Abmahnungsschreiben vorgesehen ist, dass der Adressat unter den Worten „zur Kenntnis genommen“ unterschreibt. Hat der Zeuge S. aber, wie er bekundet, vergessen, den Kläger den Erhalt der Abmahnung quittieren zu lassen, hätte es sich geradezu aufgedrängt, die Aushändigung der Abmahnung in die Gesprächsnotiz aufzunehmen.

Zweifel an der Darstellung des Zeugen S. ergeben sich auch aus der Formulierung des ersten Absatzes der Abmahnung. Denn dort heißt es: „Wir beziehen uns auf das zwischen Ihnen und Ihrem Vorgesetzten Herrn S. geführte Gespräch am 30.06.2008.“ Die Abmahnung bezieht sich also auf ein (in der Vergangenheit) geführtes Gespräch. Der Zeuge hat aber bekundet, die Abmahnung im Gespräch am 30.06.2008 übergeben zu haben. Das bedeutet, dass der Autor der Abmahnung gewusst haben muss, dass Herr S. sich am 30.06.2008 mit dem Kläger über den Vorfall unterhalten wollte. Das aber passt nicht zur weiteren Aussage des Zeugen S. zur Fertigung der Abmahnung. Der Zeuge hat nämlich ausgesagt, er habe das Schreiben in Sch. beauftragt. Frau Sin. habe die Abmahnung auf der Grundlage einiger Notizen des Zeugen gefertigt. Es ist für die Berufungskammer nicht nachvollziehbar, wie Frau Sin. wissen konnte, dass Herr S. am 30.06.2008 mit dem Kläger sprechen werde. Der Zeuge hat bekundet, dass er die Abmahnung ein oder zwei Tage vor dem Gespräch mit dem Kläger bekommen hat. Der Zeuge S. konnte sich nicht einmal erinnern, wann er den Kläger auf das Gespräch angesprochen hat. Er hat ausgesagt, dass dies ein oder zwei Tage vorher gewesen sein kann. Die Formulierung der Abmahnung deutet daher darauf hin, dass sie erst nach dem mit dem Kläger über den Vorfall vom 01.06.2008 geführten Gespräch, sei es am 27. oder am 30.06.2008, gefertigt worden ist. Das aber wiederum spricht dafür, dass dem Kläger das Abmahnungsschreiben

nicht übergeben worden ist. Denn – und insoweit decken sich die Behauptungen des Klägers und die Bekundungen des Zeugen – es hat nur ein Gespräch zwischen Ihnen über den Vorfall vom 01.06.2008 gegeben.

Aufgrund der aufgezeigten Widersprüche und Ungereimtheiten hat die Berufungskammer erhebliche Zweifel an der Glaubwürdigkeit des Zeugen S.. Die Behauptung der Beklagten, der Zeuge S. habe dem Kläger das Kündigungsschreiben übergeben, erachtet die Kammer im Ergebnis nicht für wahr.

**2.** Der Kläger hat einen Anspruch auf Weiterbeschäftigung bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzprozesses. Er kann sein Begehren auf den vom Großen Senat des Bundesarbeitsgerichts durch Rechtsfortbildung entwickelten allgemeinen Weiterbeschäftigungsanspruch stützen (BAG GS 27.02.1985 – GS 1/84 – AP BGB § 611 Beschäftigungspflicht Nr. 14). Der gekündigte Arbeitnehmer hat danach einen arbeitsvertraglichen Anspruch auf Beschäftigung über den Ablauf der Kündigungsfrist hinaus bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzprozesses. Schuldner des Anspruches ist die Beklagte zu 2), auf die das Arbeitsverhältnis infolge des unstreitigen Betriebsübergangs übergegangen ist.

**II.** Die Berufung der Beklagten ist unbegründet. Die außerordentliche fristlose Kündigung vom 26.06.2009 hat das Arbeitsverhältnis der Parteien ebenso wenig aufgelöst wie die Kündigungen vom 30.06.2009.

**1.** Die außerordentliche Kündigung vom 26.06.2009 ist schon gemäß § 174 BGB unwirksam. Durch die außerordentliche Kündigung ist das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht aufgelöst worden. Die Kündigung ist gemäß § 174 Abs. 1 BGB unwirksam. Nach dieser Vorschrift ist ein einseitiges Rechtsgeschäft, das ein Bevollmächtigter einem anderen gegenüber vornimmt, unwirksam, wenn der Bevollmächtigte eine Vollmachtsurkunde nicht vorlegt und der andere das Rechtsgeschäft aus diesem Grund unverzüglich zurückweist. Diese Voraussetzungen liegen vor.

**a.** Der Kläger hat die Kündigung der Beklagten zu 1) wegen fehlender Vollmacht vorlage unverzüglich i. S. d. § 174 Satz 1 BGB zurückgewiesen. Das Kündigungsschreiben ging dem Kläger am 26.06.2009 zu. Er hat bereits am 29.06.2009 durch seinen

Prozessbevollmächtigten reagiert und die Kündigung zurückgewiesen. Die Zeit bis zur Zurückweisung der Kündigung durch das Schreiben vom 29.06.2009 ist als angemessene Überlegungsfrist anzusehen. Die Zurückweisung findet sich zudem in der am 01.07.2009 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage.

**b.** Die Zurückweisung genügt den gesetzlichen Anforderungen. Der Kläger hat die fristlose Kündigung vom 26.06.2009 mit der Begründung zurückgewiesen, es fehle die für die Kündigung erforderliche Vollmachtsurkunde im Original.

**c.** Weil Herr B. keine Originalvollmacht vorgelegt hat, kommt es darauf an, ob die Beklagte zu 1) den Kläger von der Vollmacht des Herrn B. nach § 174 Satz 2 BGB in Kenntnis gesetzt hat.

**aa.** Gemäß § 174 Satz 2 BGB ist die Zurückweisung der Kündigung ausgeschlossen, wenn der Vollmachtgeber den anderen von der Bevollmächtigung in Kenntnis gesetzt hatte. Nach dem Sinn und Zweck der Regelung soll der Kündigungsempfänger zur Zurückweisung der Kündigungserklärung befugt sein, wenn er keine Gewissheit hat, der Erklärende sei wirklich bevollmächtigt und der Vertretene müsse diese Erklärung gegen sich gelten lassen. Eine solche Ungewissheit, ob der Erklärende wirklich bevollmächtigt ist und der Vertretene die Erklärung gegen sich gelten lassen muss, kann bei Ausspruch einer Arbeitgeberkündigung dann nicht bestehen, wenn der Arbeitgeber die Arbeitnehmer allgemein darüber in Kenntnis gesetzt hat, dass ein bestimmter Mitarbeiter zu derartigen Erklärungen wie einer Kündigung bevollmächtigt ist. Dies kann etwa dadurch geschehen, dass der betreffende Mitarbeiter in eine Stellung berufen wird, mit der das Kündigungsrecht regelmäßig verbunden ist. Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des 2. Senats des Bundesarbeitsgerichts, dass die Berufung eines Mitarbeiters in die Stellung z. B. als Leiter der Personalabteilung, als Prokurist oder als Generalbevollmächtigter regelmäßig damit verbunden ist, dass die Arbeitnehmer des Betriebes auch i. S. d. § 174 Satz 2 BGB davon in Kenntnis gesetzt sind, dass der Betreffende zur Kündigung von Arbeitsverhältnissen berechtigt ist (vgl. BAG 30.05.1972 – 2 AZR 298/71 – BAGE 24, 273; 20.08.1997 – 2 AZR 518/96 –; 22.01.1998 – 2 AZR 267/97 – zitiert nach JURIS). Unabhängig von der jeweiligen Bezeichnung ist dabei allerdings stets auf der Grundlage der Umstän-

de des Einzelfalls festzustellen, wie sich die Position des Erklärenden für einen objektiven Betrachter darstellt, ob also mit einer derartigen Stellung die Kündigungsbe-  
fugnis verbunden zu sein pflegt (BAG 22.01.1998 – 2 AZR 267/97 – zitiert nach  
JURIS).

**bb.** Im vorliegenden Fall hat die Beklagte zu 1) den Kläger nicht durch Eintragung  
der Prokura im Handelsregister und deren Bekanntmachung von der Bevollmächti-  
gung des Herrn B. in Kenntnis gesetzt.

Herr B. war zu keiner Zeit zum Prokuristen der Beklagten zu 1) bestellt worden. Dass  
ihm für die Beklagte zu 2) Prokura erteilt worden ist, berührt die Kündigungsberechti-  
gung für die Beklagte zu 1) nicht.

Die Zurückweisung der Kündigung ist ferner nicht deshalb ausgeschlossen, weil Herr  
B. seit April 2009 als Personalleiter auch für die Beklagte zu 1) tätig war. Zwar ist,  
wie oben ausgeführt, die Berufung zum Leiter der Personalabteilung regelmäßig mit  
dem Kündigungsrecht verbunden. Im vorliegenden Fall verhielt es sich aber so, dass  
der Vorgänger von Herrn B., Herr Sc., Kündigungen nicht allein unterzeichnen durfte,  
obwohl er Personalleiter war. Der Kläger hat im ersten und im zweiten Rechtszug  
vorgetragen, dass Herr Sc. stets gemeinsam mit einer weiteren vertretungsberechtig-  
ten Person gezeichnet hat. Dem sind die Beklagten nicht entgegengetreten. Das be-  
deutet, dass allein durch die Berufung des Herrn B. in die Stellung als Personalleiter  
kein in Kenntnis setzen i. S. d. § 174 Satz 2 BGB liegt.

Aus dem Umstand, dass neben Herrn B. auch der Prokurist Herr L. unterschrieben  
hat, ergibt sich nichts anderes. Denn Herr L. hatte keine Einzel-, sondern nur Ge-  
samtprokura. Er konnte also nicht allein für die Beklagte zu 1) die Kündigung wirk-  
sam erklären. Eine weitere wirksame Kündigungserklärung eines mit-  
unterzeichnenden Prokuristen war erforderlich. Herr B. hatte aber, wie bereits er-  
wähnt, für die Beklagte zu 1) keine Prokura (vgl. Handelsregister Abt. B  
AG Pinneberg HRB 4413 Pi).

**2.** Die Kündigungen der Beklagten zu 1) und 2) vom 30.06.2008 sind bereits gemäß § 102 Abs. 1 Satz 3 BetrVG unwirksam, weil sie ohne Anhörung des Betriebsrats ausgesprochen worden sind. Die Beklagten können sich nicht darauf berufen, der Betriebsrat sei schon vor Ausspruch der Kündigungen vom 26.06.2009 angehört worden und wegen der Zurückweisung der außerordentlichen Kündigung gemäß § 174 Satz 1 BGB habe es keiner erneuten Anhörung bedurft.

Nach dem Sinn und Zweck des § 102 Abs. 1 BetrVG soll dem Betriebsrat Gelegenheit gegeben werden, auf den Kündigungsentschluss des Arbeitgebers Einfluss zu nehmen. Deshalb kann das Anhörungsverfahren grundsätzlich nur für die Kündigung Wirksamkeit entfalten, für die es eingeleitet worden ist. Dies gilt insbesondere dann, wenn der Arbeitgeber wegen Bedenken gegen die Wirksamkeit der ersten Kündigung vorsorglich erneut kündigt. Das durch die ordnungsgemäße Anhörung erworbene Recht zum Ausspruch der Kündigung ist durch den Zugang der Kündigung verbraucht.

Im vorliegenden Fall waren die Kündigungen vom 26.06.2009 dem Kläger am 26.06. bzw. 29.06.2009 zugegangen. Vor einer weiteren beabsichtigten Kündigung hätte der Betriebsrat deshalb erneut beteiligt werden müssen. Etwas anderes würde nur dann gelten, wenn der Arbeitgeber seinen Kündigungsentschluss noch nicht verwirklicht hat. Nur dann kann eine erneute Beteiligung des Betriebsrats entbehrlich sein, wenn das frühere Anhörungsverfahren ordnungsgemäß war, der Betriebsrat der Kündigung vorbehaltlos zugestimmt hat und eine Wiederholungskündigung in angemessenem zeitlichen Zusammenhang ausgesprochen und auf denselben Sachverhalt gestützt wird (BAG 10.11.2009 – 2 AZR 623/04 –; 03.04.2008 – 2 AZR 965/06 – zitiert nach JURIS).

Der Betriebsrat hatte weder der außerordentlichen noch der ordentlichen Kündigung vorbehaltlos zugestimmt. Deshalb hätte es vor Ausspruch der Kündigungen vom 30.06.2009 in jedem Fall einer erneuten Anhörung des Betriebsrats bedurft.

**3.** Die außerordentlichen Kündigungen vom 26. und 30.06.2009 sind zudem deshalb unwirksam, weil es an einem wichtigen Grund i. S. v. § 626 Abs. 1 BGB fehlt. Die

ordentliche Kündigung vom 30.06.2009 ist auch deshalb rechtsunwirksam, weil sie sozial ungerechtfertigt ist. Sie ist nicht durch Gründe im Verhalten des Klägers bedingt. Auf die Ausführungen unter I. 1. wird verwiesen.

**C.** Die Beklagten haben gemäß § 91 Abs. 1 ZPO die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Die Revision war nicht zuzulassen, weil die gesetzlichen Voraussetzungen gemäß § 72 Abs. 2 ArbGG nicht vorliegen. Es handelt sich um eine Einzelfallentscheidung, die sich im Rahmen der vom Bundesarbeitsgericht zur verhaltensbedingten Kündigung aufgestellten Rechtsgrundsätze hält.

gez. ...

gez. ...

gez. ...