Landesarbeitsgericht Hamm, 17 Sa 1708/12

Datum:	16.05.2013
Gericht:	Landesarbeitsgericht Hamm
Spruchkörper:	17. Kammer
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	17 Sa 1708/12
ECLI:	ECLI:DE:LAGHAM:2013:0516.17SA1708.12.00

Vorinstanz:	Arbeitsgericht Herne, 4 Ca 1237/12
Schlagworte:	Unterzeichnung eines Kündigungsschreibens mit dem Zusatz „ppa“ durch einen Prokuristen, der nach der Eintragung in das Handelsregister über Gesamtprokura gemeinsam mit einem Geschäftsführer und einem anderen Prokuristen verfügt und gleichzeitig nach Arbeitgebervortrag der „alleinige“ Personalleiter ist. Bei weitere Unterzeichnung des Kündigungsschreibens mit dem Zusatz „i.V.“ durch einen Personalsachbearbeiter mit Handlungsvollmacht – Inkenntnissetzung der Arbeitnehmer.
Normen:	§ 174 BGB

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Arbeitsgerichts Herne vom 30.10.2012 – 4 Ca 1237/12 - abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch die Kündigung der Beklagten vom 27.04.2012 aufgelöst wurde.

Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens als Materialbesteller weiterzubeschäftigen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob das zwischen ihnen bestehende Arbeitsverhältnis durch ordentliche Kündigung der Beklagten beendet ist. 2

Der am 21.11.1975 geborene, verheiratete Kläger ist seit dem 01.02.2004 bei der Beklagten als Materialbesteller im Fertigungslager/in der Endmontage gegen eine Bruttomonatsvergütung von 3.200,00 € tätig. 3

Die Beklagte beschäftigt ca. 720 Mitarbeiter. 4

Dem Arbeitsverhältnis liegt ein Arbeitsvertrag vom 12.01.2004 (Bl. 43 bis 46 d.A.) zugrunde. Nach § 10 des Arbeitsvertrages sind die tariflichen Bestimmungen des Manteltarifvertrages für die Arbeitnehmer in der Metall-, Elektroindustrie Nordrhein-Westfalens ergänzend anwendbar. 5

Bei der Beklagten besteht ein Betriebsrat mit 13 Mitgliedern. Betriebsratsvorsitzender ist P1 B3. 6

Am 29.03.2012 schlossen die Beklagte und der Betriebsrat einen Interessenausgleich (Bl. 47 bis 52 d.A.). Als Anlagen 1) sind diesem beigefügt eine Hausmitteilung vom 27.02.2012 (Bl. 53, 54 d.A.), eine Stellungnahme der K1 AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft vom 09.03.2012 (Bl. 55 bis 62 d.A.) sowie als Anlagen 2) eine Übersicht bzgl. der Anpassung der Kapazitäten an die Absatz- und Produktionsplanung 2012 (Bl. 63 bis 66 d.A.) sowie weitere Hausmitteilungen vom 27.02.2012 (Bl. 68, 69 d.A.) und vom 22.03.2012 (Bl. 67 d.A.). Ebenfalls als Anlage 2) wurde eine Übersicht bzgl. der Entwicklung der Altersstruktur (Bl. 74 d.A.) dem Interessenausgleich beigefügt. Die Unterlagen sind jeweils von dem Geschäftsführer der Beklagten und dem Betriebsratsvorsitzenden paraphiert und auf der letzten Seite von dem Geschäftsführer, dem Betriebsratsvorsitzenden und einem weiteren Betriebsratsmitglied unterzeichnet. 7

Als Anlage 3) wurde eine Namensliste zum Interessenausgleich genommen, die ebenfalls Seite für Seite von den Betriebsparteien paraphiert und am Ende der Liste unterschrieben wurde (Bl. 75 bis 84 d.A.). 8

Mit der Personalnummer 12345 wird der Kläger in der Namensliste aufgeführt (Bl. 83 d.A.). Er wurde der Altersgruppe 2 zugeordnet und erhielt insgesamt 57 Punkte. Als tarifliche Kündigungsfrist ist eine Frist von 3 Monaten zum Monatsende (31.07.2012) ausgewiesen. 9

Ebenfalls am 29.03.2012 schlossen die Betriebsparteien einen Sozialplan (Bl. 85 bis 96 d.A.). 10

Mit Schreiben vom 02.04.2012 (Bl. 106, 107 d.A.) zeigte die Beklagte die Entlassung von insgesamt 156 Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern an. Zur Darstellung der betroffenen Berufsgruppen und der in der Regel beschäftigten Arbeitnehmer fügte sie eine Anlage (Bl. 108, 109 d.A.) sowie eine Liste der zur Entlassung vorgesehenen Arbeitnehmer (Bl. 110 bis 115 d.A.) hinzu. 11

Mit Schreiben vom 16.04.2012 (Bl. 116 d.A.) teilte die Bundesagentur für Arbeit mit, der Ausschuss habe die Sperrfrist für die Entlassung von insgesamt 156 Arbeitnehmern auf den Tag des Eingangs der Anzeige festgelegt; die Maßnahmen könnten wie geplant durchgeführt werden, da die Kündigungen nach Eingang der Anzeige ausgesprochen und die Freisetzungen nach Ablauf der Sperrfrist erfolgen würden. 12

13

Mit Schreiben vom 19.04.2012 (Bl. 104 bis 105 d.A.) teilte die Beklagte dem Betriebsrat mit, das Arbeitsverhältnis zu dem Kläger fristgerecht zum 31.07.2012 bzw. zum nächstmöglichen Termin aus dringenden betriebsbedingten Gründen kündigen zu wollen. Der Antrag ging am 19.04.2012 bei dem Betriebsrat ein.

Mit Schreiben vom 27.04.2012, dem Kläger am selben Tag durch den Prokuristen K2 übergeben, kündigte die Beklagte das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis ordentlich zum 31.07.2012 (Bl. 6 d.A.). Das Kündigungsschreiben ist unterzeichnet mit dem Zusatz „ppa" von dem Prokuristen K2 und mit dem Zusatz „i.V." von dem Personalsachbearbeiter G1. 14

Mit Schreiben vom 02.05.2012 (Bl. 7, 8 d.A.) vertrat der klägerische Prozessbevollmächtigte unter Vorlage einer Vollmacht die Auffassung, die Kündigung sei unberechtigt. Er führte Folgendes aus: 15

Der Ordnung halber weisen wir Ihre Kündigung vom 27.04.2012 mangels Nachweises der Vertretungsberechtigung des Unterzeichners des Kündigungsschreibens und mangels tatsächlich bestehender Vertretungsberechtigung zurück. 16

Gleichzeitig forderte er die Beklagte zur Erteilung eines Zwischenzeugnisses auf. Das Schreiben ging per Telefax am Morgen des 02.05.2012 bei der Beklagten ein. Das Original wurde nachgesendet. 17

Der Prokurist K2 ist Gesamtprokurist und vertretungsberechtigt mit einem Geschäftsführer oder einem anderen Prokuristen. Auf den von dem Kläger vorgelegten Abdruck aus dem Handelsregister B1 – HRB 1234- (Bl.275a. 275b d.A.) wird Bezug genommen. 18

Mit seiner am 16.05.2012 bei dem Arbeitsgericht Herne eingegangenen Klage wendet sich der Kläger gegen die Kündigung und begehrt seine vorläufige Weiterbeschäftigung. Gleichzeitig hat er die Erteilung eines qualifizierten Zwischenzeugnisses verlangt. 19

Er hat behauptet: 20

Interessenausgleich und Namensliste seien vor der Unterzeichnung nicht fest miteinander verbunden worden. Die Namensliste sei nur paraphiert worden. 21

Dem Interessenausgleich liege kein wirksamer Betriebsratsbeschluss zugrunde. 22

Sein Arbeitsplatz sei nicht entfallen. Die Beklagte habe eine andere Beschäftigungsmöglichkeit für ihn. 23

Sie sei verpflichtet, ihm ihre Gründe für die Sozialauswahl mitzuteilen. 24

Er bestreite, dass die Tarifvertragsparteien seiner Kündigung zugestimmt hätten. 25

Die Kündigung sei vor Ablauf der Frist des § 102 Abs. 2 BetrVG zur Stellungnahme des Betriebsrates erstellt worden und habe vor Fristablauf den Machtbereich der Beklagten verlassen. 26

Die Massenentlassungsanzeige sei nicht ordnungsgemäß erfolgt. Die Beklagte habe die Gesamtzahl der Beschäftigten unzutreffend angegeben. Er bestreite auch, dass die Anzeige schriftlich erfolgt sei. Die Übersendung per Telefax entspreche nicht der Schriftform nach § 126 BGB. 27

Er bestreite auch, dass der Geschäftsführer der Beklagten vor Abschluss des Interessenausgleichs und des Sozialplans am 27.02.2012 eine unternehmerische Entscheidung getroffen habe, die die Entlassungen bedinge. 28

Er habe zu Recht die Kündigung wegen fehlenden Nachweises der Vertretungsberechtigung der Unterzeichner beanstandet. 29

Nachdem die Parteien übereinstimmend den Antrag auf Erteilung eines Zwischenzeugnisses für erledigt erklärt hatten, hat der Kläger beantragt, 30

festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch die Kündigung der Beklagten vom 27.04.2012 aufgelöst wurde, sondern ungekündigt fortbesteht, 31

die Beklagte zu verurteilen, ihn bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens als Materialbesteller weiterzubeschäftigen. 32

Die Beklagte hat beantragt, 33

die Klage abzuweisen. 34

Sie hat die Auffassung vertreten, der Kläger habe die Vermutungswirkung des Interessenausgleichs mit Namensliste nach § 1 Abs. 5 Kündigungsschutzgesetz nicht widerlegt, und hat vorgetragen: 35

Unerheblich sei es, ob der Betriebsrat vor Abschluss des Interessenausgleichs mit Namensliste einen ordnungsgemäßen Beschluss gefasst habe. 36

Sie habe die unternehmerische Entscheidung getroffen, 191 Arbeitsplätze entfallen zu lassen. 37

Die Sozialauswahl sei nicht zu beanstanden. Sie habe den Kläger mit Facharbeitern verglichen, die eine Einarbeitung von weniger als einem Jahr benötigten. Er sei entsprechend den Regelungen im Sozialplan der Altersgruppe 2 zugeordnet worden. Wegen der Einzelheiten der Vergleichsgruppenaufstellung verweise sie auf die Anlage B 7 zum Schriftsatz vom 01.10.2012 (Bl. 160 bis 161 d.A.). 38

Ihre Sozialauswahl nach Altersgruppen habe zu keiner Veränderung der Altersstruktur geführt. Insoweit verweise sie auf ihre Analysen (Bl. 146 d.A.). 39

Eine Zustimmung der Tarifvertragsparteien sei nach § 20 Nr. 4 EMTV Metall nicht erforderlich gewesen. 40

Das Kündigungsschreiben sei dem Kläger durch Aushändigung am 27.04.2012, nach Abschluss der Beteiligung des Betriebsrats zugegangen. 41

Die in der Massenentlassungsanzeige angegebenen Beschäftigungszahlen seien zutreffend. Differenzen zu anderen Unterlagen ergäben sich aus den unterschiedlichen Betrachtungszeitpunkten. 42

Die Massenentlassungsanzeige sei der Agentur für Arbeit B1 per Telefax und im Original per Boten zugegangen. 43

Der Kläger könne die Kündigungserklärung auch nicht nach § 174 Satz 1 BGB zurückweisen. Der Unterzeichner auf der linken Seite des Kündigungsschreibens sei ihr alleiniger 44

Personalleiter. Sie habe ihn in eine Stelle berufen, die üblicherweise mit dem Kündigungsrecht verbunden sei.

Ihr Geschäftsführer habe die unternehmerischen Entscheidungen, die Gegenstand des Interessenausgleichs seien, tatsächlich getroffen. 45

Das Arbeitsgericht Herne hat durch Augenscheineinnahme Beweis erhoben über die Behauptung der Beklagten, Interessenausgleich und Namensliste seien im Original zu einer Urkunde zusammengefasst. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Sitzungsprotokoll vom 30.10.2012 verwiesen. 46

Mit Urteil vom 30.10.2012 hat das es die Klage abgewiesen. 47

Es hat ausgeführt: 48

Der Kündigungsschutzantrag sei unbegründet. Die Kündigung sei sozial gerechtfertigt im Sinne von § 1 Abs. 2 KSchG. 49

Aufgrund der namentlichen Bezeichnung des Klägers in der Namensliste vom 29.03.2012 werde nach § 1 Abs. 5 Satz 1 KSchG vermutet, dass die Kündigung durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt sei. Außerdem könne die Sozialauswahl nur auf grobe Fehlerhaftigkeit überprüft werden. 50

Die tatbestandlichen Voraussetzungen von § 1 Abs. 5 Satz 1 KSchG seien erfüllt. Es liege eine Betriebsänderung im Sinne des § 111 BetrVG vor. 51

Der unterzeichnete Interessenausgleich enthalte eine Namensliste, in der der Kläger namentlich bezeichnet sei. Interessenausgleich und Namensliste stellten eine einheitliche Urkunde dar, wie die Kammer durch Augenscheineinnahme im Termin vom 30.10.2012 festgestellt habe. Die Einheitlichkeit der Urkunde ergebe sich im Übrigen aus der Unterzeichnung von Interessenausgleich und Namensliste und der Paraphierung durch die Betriebsparteien. 52

Eine feste Verbindung der mehrseitigen Namensliste mit dem Interessenausgleich mittels Heftmaschine sei nicht erforderlich. 53

Die Unterschrift des Betriebsratsvorsitzenden B2 sei leserlich. 54

Da eine Vermutung dafür spreche, dass der Betriebsratsvorsitzende aufgrund eines entsprechenden ordnungsgemäßen Betriebsratsbeschlusses gehandelt habe, trage der Kläger die Darlegungs- und Beweislast für ein unbefugtes Handeln des Betriebsratsvorsitzenden. Er habe einen Betriebsratsbeschluss ins Blaue hinein bestritten. 55

Die sich aus § 1 Abs. 5 Satz 1 KSchG ergebende gesetzliche Vermutung für die Betriebsbedingtheit der Kündigung habe er nicht widerlegt. Es sei unzureichend, dass er den Vortrag der Beklagten mit Nichtwissen bestritten habe. 56

Die von der Beklagten vorgenommene Sozialauswahl sei nicht grob fehlerhaft. Sie habe die Gründe für die Sozialauswahl offengelegt. Die Altersgruppenbildung sei nicht zu beanstanden. Soweit der Kläger darauf hinweise, dass andere Arbeitnehmer weniger Sozialpunkte aufwiesen, verkenne er die Altersgruppenbildung. 57

58

Diese verstoße nicht gegen das Verbot der Altersdiskriminierung. Nach dem Interessenausgleich, den von der Beklagten eingereichten Diagrammen und nach ihrem Prozessvortrag sei die vorhandene Altersstruktur lediglich erhalten worden.

Die Zustimmung der Tarifvertragsparteien sei entbehrlich gewesen. 59

Die Kündigung sei dem Kläger nach Abschluss des Anhörungsverfahrens nach § 102 Abs. 2 BetrVG zugegangen. 60

Die Kündigung sei auch nicht nach § 174 Abs. 1 BGB unwirksam. Es könne dahinstehen, ob Herr K2 tatsächlich alleiniger Personalleiter der Beklagten sei und der Kläger entsprechende Kenntnis gehabt habe. Herr K2 sei Prokurist der Beklagten. Werde die Kündigung von einem Prokuristen des Arbeitgebers ausgesprochen, bedürfe es für ihre Wirksamkeit nicht der Vorlage einer Vollmachtsurkunde. Es sei vielmehr die Ausnahme nach § 174 Satz 2 BGB gegeben, da der Gekündigte die Prokuraerteilung gemäß § 15 Abs. 2 HGB gegen sich gelten lassen müsse. Der Prokurist habe mit einem die Prokura andeutenden Zusatz unterzeichnet. 61

Die Massenentlassungsanzeige sei ordnungsgemäß erfolgt. Die Übersendung per Telefax erfülle die Voraussetzungen einer schriftlichen Anzeige. Die unterschiedlichen Beschäftigtenzahlen ergäben sich aus den geänderten Zahlen zwischen dem Abschluss des Interessenausgleichs und der Erstattung der Anzeige. Jedenfalls habe die Beklagte nicht mehr als die in der Anzeige genannten Arbeitnehmer entlassen. 62

Wegen der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Urteils wird auf Blatt 170 bis 181 d.A. Bezug genommen. 63

Gegen das ihm am 19.11.2012 zugestellte Urteil hat der Kläger am 06.12.2012 bei dem Landesarbeitsgericht eingehend Berufung eingelegt und diese nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 19.02.2013 am 18.02.2013 bei dem Landesarbeitsgericht eingehend begründet. 64

Er rügt das erstinstanzliche Urteil als fehlerhaft und trägt vor: 65

Er bestreite weiterhin, dass Namensliste und Interessenausgleich fest verbunden gewesen seien und die Namensliste in zeitlichem Zusammenhang und zeitnah mit dem Interessenausgleich erstellt worden sei. Entgegen der Auffassung des erstinstanzlichen Gerichtes reiche es bei einer mehrseitigen Namensliste mit Interessenausgleich nicht aus, dass die einzelnen Seiten der Namensliste von den Personen paraphiert seien, die auch den Interessenausgleich unterzeichnet hätten. Auch wenn Namensliste und Interessenausgleich von den Betriebsparteien unterzeichnet worden seien, bildeten sie keine Gesamturkunde. Es fehle an einer festen Verbindung, so dass die Blätter nachträglich ausgetauscht werden könnten. 66

Er bestreite, dass bei Unterzeichnung des Interessenausgleichs die Namensliste bereits bestanden habe. Soweit Interessenausgleich und Namensliste durch Metallösen zu einer Gesamturkunde zusammengefasst worden seien, bestreite er, dass diese Zusammenfassung durch Heftung bereits bei Unterzeichnung vorgelegen habe. 67

Die Sozialauswahl sei grob fehlerhaft vorgenommen worden. Die Beklagte habe Unterhaltspflichten gegenüber Kindern und Ehegatten nicht berücksichtigt. Er sei seiner Ehefrau zu Unterhalt verpflichtet. Die Berücksichtigung von Unterhaltspflichten nur innerhalb einer Altersgruppe sei nicht zulässig. Sie seien gruppenübergreifend zu berücksichtigen. 68

Die Mitarbeiter T1 M1, S1 R1 und M2 S2 hätten keine Unterhaltspflichten zu erfüllen. Der Mitarbeiter T1 M1 weise eine geringere Betriebszugehörigkeit auf. 69

Die Beklagte habe die Mitarbeiter I1 H4, U1 M3 und K3 H2 P3 nach Ausspruch der Kündigung weiterbeschäftigt. 70

In seiner Abteilung seien mit seiner Entlassung mindestens 10 Leiharbeitnehmer eingesetzt worden. Zumindest ein Leiharbeitnehmer werde aus seiner Lohngruppe vergütet und er sei im Bereich Verpackung (Logistik) eingesetzt worden. 71

Er sei nicht von der Stellung des Unterzeichners K2 als Personalleiter in Kenntnis gesetzt worden. Eine entsprechende Bekanntmachung sei nicht erfolgt. 72

Soweit er an Betriebsversammlungen teilgenommen habe, habe der Betriebsratsvorsitzende Herrn K2 nicht als Personalleiter oder als Personalchef begrüßt. Dieser habe auch nicht in seiner Funktion als Personalleiter Fragen der Beschäftigten zu Personalthemen beantwortet. 73

Er kenne zwar Herrn K2. Er sei eine Art Chef. Ihm sei allerdings nicht bekannt, welche Aufgaben er im Unternehmen erfülle. Nach Kündigungsausspruch habe er Gespräche mit Herrn K2 geführt, weil er an diesen verwiesen worden sei. Er sei für ihn eine Art Chef, weil er ihm die Kündigung ausgehändigt habe. 74

Gespräche über einen Arbeitsplatzwechsel im April 2012 habe er mit dem Personalsachbearbeiter G1 geführt. 75

Herr K2 habe ihn nicht am 02.04.2012 von der Arbeit freigestellt. 76

Im Hinblick auf die wechselnden Angaben zu der Gesamtzahl der Beschäftigten sei die Massenentlassungsanzeige nicht ordnungsgemäß erfolgt 77

Der Kläger beantragt, 78

unter Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung nach seinen Anträgen aus der letzten mündlichen Verhandlung erster Instanz zu entscheiden. 79

Die Beklagte beantragt, 80

die Berufung zurückzuweisen. 81

Sie verteidigt das erstinstanzliche Urteil als zutreffend und führt aus: 82

Entgegen der klägerischen Auffassung bildeten Interessenausgleich und Namensliste eine formgültige Gesamturkunde. Wegen der Gestaltung der Urkunden verweise sie auf die im Kammertermin vom 30.10.2012 vorgelegten Originale, die durch Metallösen zusammengefasst seien. 83

Die Sozialauswahl habe sie mit dem Betriebsrat in Anlehnung an das Punkteschema in der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 12.03.2009 (2 AZR 418/07, NZA 2009, 1023) vorgenommen. Die Altersgruppenbildung diene der Erhaltung der Personalstruktur. 84

Unterhaltspflichten gegenüber Ehegatten und Kindern seien im Rahmen der Sozialauswahl berücksichtigt worden. 85

86

Die vom Kläger angeführten Mitarbeiter T1 M1, S1 R1 und M2 S2 gehörten der Altersgruppe 1 an.

Die Zurückweisung der Kündigung durch den Kläger sei nach § 174 Abs. 2 BGB ausgeschlossen. 87

Herr K2 sei ihr alleiniger Personalleiter. Sie habe den Kläger entsprechend in Kenntnis gesetzt. Am 27.04.2012 habe Herr K2 persönlich dem Kläger das Kündigungsschreiben in seinem Büro überreicht. Vor der Eingangstür zu seinem Büro befinde sich ein Türschild mit der Aufschrift „U 4 Leitung Personal/OE Herr W. K2" (Bl. 243 d.A.). Herr K2 habe dem Kläger auch seine Visitenkarte überreicht, die ihn ebenfalls als Personalleiter ausweise, um ihm eine unmittelbare Kontaktaufnahme zu ermöglichen. 88

Der Personalleiter habe mit dem Kläger vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 02.04.2012 auf dessen Bitte ein Gespräch geführt, das ebenfalls in Herrn K4 Büro stattgefunden habe. Der Kläger habe im Hinblick auf eine psychische Belastung um Freistellung gebeten. Der Personalleiter habe der Bitte für den Zeitraum bis zum 10.04.2012 entsprochen. Entsprechend habe der Kläger am 02.04.2012 seine Arbeit beendet. 89

Auf Betriebsversammlungen sei Herr K2 regelmäßig als Personalleiter oder Personalchef von dem Betriebsratsvorsitzenden begrüßt worden. In diesen Versammlungen habe er regelmäßig Stellung zu Personalthemen genommen und entsprechende Fragen der Beschäftigten beantwortet. 90

Herr K2 und Herr G1 hätten auch den Arbeitsvertrag des Klägers unterzeichnet und damit ihre Vertretungsbefugnis bekundet. 91

Der Kläger verhalte sich treuwidrig, wenn er ihre Kündigungsberechtigung bestreite. 92

Herr G1 habe den Arbeitsvertrag und das Kündigungsschreiben unterzeichnet, weil in ihrem Betrieb das Vieraugenprinzip gelte. Dieses sei durch die Mitunterzeichnung gewahrt worden. Ihr Personalleiter hätte das Kündigungsschreiben auch allein unterzeichnen können. 93

Er habe nur deshalb mit dem Zusatz „ppa." unterzeichnet, weil er dazu als Prokurist gesetzlich verpflichtet gewesen sei. 94

Weder bei Zugang der Kündigungserklärung noch nach Ablauf der Kündigungsfrist habe sie im Arbeitsbereich des Klägers Leiharbeitnehmer beschäftigt. 95

Der Mitarbeiter H3 sei Monate nach Kündigungsausspruch von einem Tochterunternehmen eingestellt worden. 96

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf die Sitzungsprotokolle Bezug genommen. 97

Entscheidungsgründe 98

A. 99

Die gemäß §§ 8 Abs. 2, 64 Abs. 1, 64 Abs. 2c, 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 ArbGG, 519, 520 ZPO an sich statthafte und form- sowie fristgerecht eingelegte Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Herne vom 30.10.2012 ist begründet. Zu Unrecht hat das erstinstanzliche Gericht die Klage abgewiesen. 100

I. 101

Der zulässige Kündigungsschutzantrag ist begründet. Das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis hat nicht durch die Kündigung der Beklagten vom 27.04.2012 mit dem 31.07.2012 sein Ende gefunden, da sie gemäß § 174 BGB unwirksam ist. 102

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 unverzüglich zurückweist, es sei denn, der Vollmachtgeber hat den anderen von der Bevollmächtigung in Kenntnis gesetzt. 103

1. Dem Kündigungsschreiben vom 27.04.2012 war keine Originalvollmacht für den Prokuristen K2 beigefügt. Es fehlte auch eine Originalvollmacht für den Personalsachbearbeiter G1, obwohl dieser durch den Zusatz „i.V." zu seinem Namen ein Vertretungsverhältnis zum Ausdruck gebracht hat. Der Kläger als Empfänger des Kündigungsschreibens musste er davon ausgehen, dass sowohl Herr K2 als auch Herr G1 als Vertreter der Beklagten gehandelt haben. Dass der Personalsachbearbeiter ausschließlich im Rahmen des betriebsintern geltenden Vieraugenprinzips die Kündigungserklärung gegengezeichnet hat, ihre Kenntnisnahme bestätigen wollte, kommt für den Erklärungsempfänger nicht zum Ausdruck. 104

2. Der Kläger hat die ihm am 27.04.2012 zugegangene Kündigungserklärung mit Schreiben vom 02.05.2012, der Beklagten am selben Tag per Telefax zugegangen, unverzüglich zurückgewiesen. 105

a. Mit diesem Schreiben hat er durch seinen Prozessbevollmächtigten die Kündigung vom 27.04.2012 „mangels Nachweises der Vertretungsberechtigung des Unterzeichners des Kündigungsschreibens und mangels tatsächlich bestehender Vertretungsmacht" zurückgewiesen. 106

Die Auslegung der Rüge, die ebenfalls eine empfangsbedürftige Willenserklärung ist (Staudinger/Eberhardt, BGB, Neubearbeitung 2009, § 174 BGB Rn. 7) gemäß §§ 133, 157 BGB ergibt, dass der Kläger die fehlende Vorlage einer Vollmachtsurkunde für beide Unterzeichner gerügt hat. Der Wortlaut der Rüge bezieht sich zwar nur auf einen Unterzeichner, ohne dass erkennbar ist, auf welchen Kündigenden sich der Kläger bezieht. Empfangsbedürftige Willenserklärungen sind jedoch so auszulegen, wie sie der Empfänger nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte verstehen musste (Palandt - Ellenberger, BGB, 72. Aufl., § 133 BGB Rn. 9). Ausgehend von dem Wortlaut der Erklärung, der hier unklar ist, sind die Begleitumstände der Erklärung in die Auslegung einzubeziehen, soweit sie einen Schluss auf ihren Sinngehalt zulassen. Dabei sind die Umstände zu berücksichtigen, die dem Erklärungsempfänger bekannt oder erkennbar waren (Palandt - Ellenberger a.a.O. § 133 BGB Rn. 15). Im weiteren Schritt sind die Interessenlage der Parteien und der mit dem Rechtsgeschäft erfolgte Zweck zu berücksichtigen (Palandt - Ellenberger a.a.O. § 133 BGB Rn. 18). 107

Die Beklagte konnte dem Schreiben vom 02.05.2012 entnehmen, dass der Kläger ihre Vertretung bei Kündigungsausspruch unter allen Gesichtspunkten rügen wollte. Er hat nicht nur auf die fehlende Vorlage einer Vollmachtsurkunde hingewiesen, sondern auch das tatsächliche Bestehen einer Vertretungsmacht bestritten. Es ist den Begleitumständen und der Interessenlage kein Anhaltspunkt dafür zu entnehmen, dass er seine Rüge tatsächlich nur auf einen Unterzeichner beschränken wollte. Ihm ging es allein darum, die Kündigung auch unter den rechtlichen Gesichtspunkten der §§ 174, 180 BGB anzugreifen. Die Rüge ist 108

lediglich routinemäßig ohne besondere Sorgfalt formuliert worden.

b. Sie ist unverzüglich erfolgt. 109

Es gelten die zu § 121 BGB aufgestellten Grundsätze entsprechend. Die Zurückweisung muss nicht sofort erfolgen. Dem Erklärungsempfänger ist eine gewisse Zeit zur Überlegung und Einholung des Rates eines Rechtskundigen darüber einzuräumen, ob er das einseitige Rechtsgeschäft wegen fehlender Bevollmächtigung zurückweisen soll. Innerhalb welcher Zeitspanne die Rückweisung zu erfolgen hat, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls (BAG 08.12.2011 – 6 AZR 354/10 – Rn. 33, DB 2012, 579). Ohne das Vorliegen besonderer Umstände ist jedoch die Zurückweisung nach einer Zeit von mehr als einer Woche nicht mehr als unverzüglich anzusehen (BAG 08.12.2011 a.a.O. Rn. 34). 110

Hier begann die Frist mit Zugang der Kündigung am 27.04.2012. Die Rüge vom 02.05.2012 ist angesichts des Kündigungszugangs an einem Freitag und der Tatsache, dass der 01.05.2012 ein Feiertag war, ohne schuldhaftes Zögern erfolgt. 111

Unerheblich ist, dass sie per Telefax zugegangen ist. § 174 Satz 1 BGB fordert für die Zurückweisungseklärung keine besondere Form. 112

c. Die Zurückweisung selbst ist nicht unwirksam, weil dem Telefax keine Originalurkunde der Vollmacht des klägerischen Prozessbevollmächtigten beigefügt war. 113

Auch das Zurückweisungsschreiben nach § 174 BGB ist ein einseitiges Rechtsgeschäft im Sinne dieser Vorschrift. Liegt diesem Schreiben keine Originalvollmachtsurkunde bei, kann die Zurückweisungserklärung vom Kündigenden nach § 174 Satz 1 BGB zurückgewiesen werden (BAG 08.12.2011 a.a.O. Rn. 27). Die Beklagte hat von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht. Deshalb kann dahinstehen, ob der Zurückweisungserklärung des Klägers im Original eine Originalvollmachtsurkunde beigefügt war und ob der Beklagten dieses Schreiben noch unverzüglich im Sinne des § 174 Satz 1 BGB zugegangen ist. 114

d. Es liegt kein Ausnahmefall nach § 174 Satz 2 BGB vor. Die Zurückweisung ist nicht ausgeschlossen, weil die Beklagte den Kläger von der Bevollmächtigung der Herren K2 und G1 in Kenntnis gesetzt hat. 115

aa. Der Personalsachbearbeiter G1 bekleidet keine Position, die regelmäßig mit einer Vertretungsmacht zum Ausspruch einer Kündigung verbunden ist. Die Beklagte hat nicht vorgetragen, er habe Vertretungsmacht für einen Geschäftsführer oder weiteren Prokuristen besessen. 116

bb. Eine Bekanntmachung der Vertretungsmacht des Mitarbeiters K2 folgt nicht schon aus der Erteilung von Prokura. 117

Gemäß § 49 Abs. 1 HGB ermächtigt die Prokura zu allen Arten von gerichtlichen und außergerichtlichen Geschäften und Rechtshandlungen, die der Betrieb eines Handelsgewerbes mit sich bringt. Dazu gehört auch der Ausspruch einer Kündigung gegenüber einem Mitarbeiter des Unternehmens (BAG 11.07.1991 – 2 AZR 107/91 - Rn. 36, DB 1992, 895). 118

Nach § 15 Abs. 2 Satz 1 HGB muss sich ein Dritter grundsätzlich die Publizität des Handelsregisters entgegenhalten lassen, wenn es um eine in das Handelsregister einzutragende Tatsache geht und die Eintragung bekannt gemacht wurde. Gemäß § 53 Abs. 1 HGB müssen Prokura und Gesamtprokura zur Eintragung in das Handelsregister 119

angemeldet werden. Entsprechend ergibt sich aus dem von dem Kläger vorgelegten Handelsregisterauszug die Prokura des Unterzeichners W. K2. Die Eintragung ist auch gemäß § 10 HGB bekannt gemacht worden.

Allerdings ist seine Prokura beschränkt. Er hat Gesamtprokura im Sinne des § 48 Abs. 2 HGB gemeinsam mit einem Geschäftsführer oder einem anderen Prokuristen. Das Kündigungsschreiben wurde jedoch nicht von einem Geschäftsführer oder einem weiteren Prokuristen unterzeichnet. Der Personalsachbearbeiter G1 hat diese nicht vertreten. 120

cc. Das Gericht verkennt nicht, dass die Inkenntnissetzung von einer Bevollmächtigung zum Ausspruch von Kündigungen auch darin liegen kann, dass der Arbeitgeber einem bestimmten Mitarbeiter durch Bestellung zum Leiter der Personalabteilung in eine Stelle beruft, mit der regelmäßig das Kündigungsrecht verbunden zu sein pflegt (BAG 14.04.2011 – 6 AZR 727/09 – Rn. 25, BAGE 137, 347; 11.07.1991 a.a.O. Rn. 46). 121

Es geht auch davon aus, dass der Gesamtprokurist K2 Leiter der Personalabteilung ist und als solcher im Innenverhältnis zu der Beklagten berechtigt ist, Kündigungserklärungen ohne Beteiligung eines Geschäftsführers oder Prokuristen auszusprechen. 122

Erforderlich ist jedoch, dass der Arbeitnehmer von der Bevollmächtigung in Kenntnis gesetzt wird. § 174 BGB steht im Zusammenhang mit dem Verbot vollmachtlosen Handelns bei einseitigen Rechtsgeschäften. Hat der Vertreter – wie zugunsten des handelnden Prokuristen K2 unterstellt – Vertretungsmacht, ist die Vertretung zwar zulässig. Ohne Nachweis dieser Vollmacht weiß der Empfänger aber nicht, ob das ihm gegenüber vorgenommene einseitige Rechtsgeschäft wirksam ist. § 174 BGB dient dazu, klare Verhältnisse zu schaffen. Der Empfänger ist zur Zurückweisung der Kündigung berechtigt, wenn er keine Gewissheit hat, dass der Erklärende wirklich bevollmächtigt ist und sich der Arbeitgeber die Erklärung tatsächlich zurechnen lassen muss. Er soll nicht nachforschen müssen, welche Stellung der Erklärende hat und ob damit das Recht zur Kündigung verbunden ist oder üblicherweise zu sein pflegt. Das Inkenntnissetzen nach § 174 Satz 2 BGB muss darum ein gleichwertiger Ersatz für die fehlende Vorlage der Vollmachtsurkunde sein (BAG 14.04.2011 a.a.O. Rn. 23). Der Arbeitnehmer muss nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts von der konkreten Person des Stelleninhabers in Kenntnis gesetzt werden (BAG 08.12.2011 a.a.O. Rn. 30; 14.04.2011 a.a.O. Rn. 25). Die bloße Funktionsübertragung ohne Bekanntmachung der Stellung des konkreten Bevollmächtigten ist unzureichend. 123

Hier mag der Kläger gewusst haben, dass der Mitarbeiter K2 Leiter der Personalabteilung ist. Dafür spricht, dass er ihn als „Chef" angesehen hat. Es war für ihn jedoch nicht ersichtlich, dass er als solcher nicht an die Einschränkungen der Prokura gebunden war. 124

Der Prokurist K2 hat das Kündigungsschreiben unter ausdrücklicher Bezugnahme auf seine Prokura unterzeichnet. Gemäß § 51 HGB hat der Prokurist in der Weise zu zeichnen, dass er der Firma seinen Namen mit einem die Prokura andeutenden Zusatz beifügt. Diesen Zusatz „ppa" hat Herr K2 verwendet. 125

Die Regelung will als reine Ordnungsvorschrift erreichen, dass schon durch die Art der Unterzeichnung schriftlicher Erklärungen klar erkennbar wird, der Erklärende handle in seiner Eigenschaft als rechtsgeschäftlicher Vertreter in Ausübung der einem Prokuristen zustehenden Vertretungsmacht. Sie dient damit der größtmöglichen Klarheit des Vertretungsverhältnisses und letztlich der Erleichterung des Handelsverkehrs. Entgegen der Auffassung der Beklagten enthält § 51 HGB jedoch keine gesetzliche Formvorschrift im Sinne des § 125 Satz 1 BGB (BAG 11.07.1991 a.a.O. Rn. 38). 126

Der Kläger musste deshalb davon ausgehen, der Prokurist K2 handle in Ausübung der aus der Prokuraerteilung folgenden Vertretungsmacht, die – insoweit gilt die Publizität des Handelsregisters – als Gesamtprokura eingeschränkt war. Ihm wurde durch die Art der Unterzeichnung gerade nicht deutlich, dass eine (Allein-) Vertretungsmacht resultierend aus der Position des Personalleiters in Anspruch genommen wurde, die nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts auch nur „regelmäßig" mit der Vertretungsmacht zum Ausspruch einer Kündigung verbunden ist. 127

II. 128

Der Weiterbeschäftigungsantrag ist zulässig und begründet. 129

Nach der Rechtsprechung des Großen Senats des Bundesarbeitsgerichts (27.02.1985 – GS 1/84, BAGE 48, 122) besteht ein Anspruch auf tatsächliche vertragsgemäße Beschäftigung für die Dauer des Kündigungsschutzprozesses dann, wenn ein die Unwirksamkeit der Kündigung feststellendes Instanzurteil ergeht und keine besonderen Umstände vorliegen, die ein überwiegendes Interesse des Arbeitgebers begründen. 130

Hier hat die Beklagte keine der vorläufigen Weiterbeschäftigung entgegenstehenden Interessen vorgetragen. 131

B. 132

Die Entscheidung über die Kosten 1.Instanz folgt aus §§ 64 Abs. 6 ArbGG, 91 a, 91 Abs. 1 ZPO, über die Kosten des Berufungsverfahrens aus §§ 64 Abs. 6 ArbGG, 91 Abs.1 ZPO, die Entscheidung über die Zulassung der Revision aus § 72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG. 133

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE