



LANDEsarbeitsgericht DÜSSELDORF
IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL

In dem Rechtsstreit

der Frau H. U., I. kamp 95, X.,

- Klägerin und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. I. u. a.,
P. mühle 11, X.,

g e g e n

die B. Konzern AG, vertreten durch den Vorstand, Herrn Dr. U. C.
(Vorsitzender) u.a., X. str. 62, E.,

- Beklagte und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte F., I. & Partner,
F. Str. 2, E.,

hat die 9. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf
auf die mündliche Verhandlung vom 13.06.2016
durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Dr. Ulrich als Vorsit-
zenden sowie die ehrenamtlichen Richter Müller und Jansen

für R e c h t erkannt:

- 1. Die Berufung der Klägerin und die Anschlussberufung der Be-
klagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Düsseldorf vom
01.02.2016, Az.: 4 Ca 6451/15 werden kostenpflichtig zurückge-
wiesen.**
- 2. Die Revision wird zugelassen.**

TATBESTAND:

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer fristlosen, hilfsweise fristgerechten Kündigung der Beklagten vom 21.10.2015.

Die Beklagte, die in der Regel mehr als 10 Mitarbeiter beschäftigt, betreibt einen bekannten Versicherungskonzern. Es besteht ein Betriebsrat.

Die am 12.03.1971 geborene Klägerin ist bei der Beklagten bzw. der Rechtsvorgängerin seit dem 03.05.1993 beschäftigt. Sie war zuletzt als Sachbearbeiterin im Bereich Rechnungswesen in der Abteilung „Cash-Agentur Inkasso E.“ eingesetzt.

Am 29.10.2014 kam es zu einem Zwischenfall zwischen der Klägerin und Herrn H., am 06.01.2015 zu einem Zwischenfall mit Frau T.. Letzteren Vorfall mahnte die Beklagte zunächst mit Schreiben vom 07.01.2015 ab. Mit Schreiben vom 08.01.2015 kündigte sie daraufhin das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis mit Schreiben vom 08.01.2015 fristlos. Gegen diese Kündigung wendete sich die Klägerin in einem unter dem Aktenzeichen 12 Ca 506/15 vor dem Arbeitsgericht Düsseldorf geführten Verfahren. In diesem Verfahren erklärte die Beklagte, aus der Kündigung keine Rechte herzuleiten und nahm sie zurück.

Daraufhin forderte der Betriebsrat der Beklagten die Beklagte mit Schreiben vom 29.04.2015 auf, die Klägerin zu entlassen, hilfsweise sie zu versetzen. Dem kam die Beklagte nicht nach. Sodann leitete der Betriebsrat der Beklagten unter dem Aktenzeichen 11 BV 100/15 ein Beschlussverfahren vor dem Arbeitsgericht Düsseldorf, in dem die Klägerin als Beteiligte zu 3. beteiligt gewesen ist. Der Betriebsrat beantragte in diesem Verfahren, der Arbeitgeberin aufzugeben, die Klägerin zu entlassen, hilfsweise sie zu versetzen. Durch Beschluss vom 21.08.2015 hat das Arbeitsgericht Düsseldorf dem Antrag des Betriebsrates nach einer Beweisaufnahme entsprochen und folgendes tenoriert:

„Der Beteiligten zu 2. wird aufgegeben, die Beteiligte zu 3. zu entlassen.“

Weder die Beklagte noch die Klägerin haben gegen diesen Beschluss Rechtsmittel eingelegt.

Daraufhin teilte die Personalreferentin der Beklagten dem Betriebsrat mit E-Mail vom 20.10.2015 (Bl. 46 d. A.) mit, dass es beabsichtigt sei, die Klägerin fristlos, hilfsweise fristgerecht zum 30.06.2016 zu kündigen. Die Betriebsratsvorsitzende

teilte hierauf mit E-Mail vom 21.10.2015 (Bl. 46 d. A.) mit, dass in der Sitzung vom 21.10.2015 beschlossen worden sei, der Kündigung zuzustimmen. Mit Schreiben vom 21.10.2015, zugegangen am 22.10.2016, kündigte die Beklagte das mit der Klägerin bestehende Arbeitsverhältnis fristlos, hilfsweise fristgemäß zum 30.06.2016.

Die Klägerin wendete sich mit ihrer am 04.11.2015 beim Arbeitsgericht Düsseldorf eingegangenen Klage, der der Beklagten am 09.11.2015 (Bl. 13 d. A.) zugestellt wurde, gegen diese Kündigung.

Die Klägerin hat erstinstanzlich die Auffassung vertreten, die Kündigung vom 21.10.2015 sei unwirksam. Der Betriebsrat sei schon nicht ordnungsgemäß angehört worden. Jedenfalls fehle es an einem Kündigungsgrund. Die fristlose Kündigung scheidet schon deshalb aus, weil der Beklagten in dem Beschluss (11 BV 100/15) nicht aufgegeben worden sei, das Arbeitsverhältnis fristlos zu beenden. Jedenfalls habe die Beklagte die zweiwöchige Kündigungserklärungsfrist des § 626 Abs. 2 BGB nicht eingehalten. Auch bei einem Verfahren nach § 104 BetrVG sei auf die Kenntnis vom zugrunde liegenden Sachverhalts abzustellen. Es lägen auch keine Gründe für eine ordentliche Kündigung vor. Die Beklagte könne sich nicht auf die Entscheidung des Arbeitsgerichts Düsseldorf in dem Verfahren 11 BV 100/15 berufen. Das Verfahren nach § 104 BetrVG schaffe keinen „neuen“ Kündigungsgrund. Jedenfalls hätte die Beklagte als mildere Maßnahme eine Änderungskündigung aussprechen müssen.

Die Klägerin hat erstinstanzlich beantragt,

1. **festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis zwischen ihr und der Beklagten nicht durch die mit Schreiben der Beklagten vom 21.10.2015 fristlos erklärte Kündigung aufgelöst worden ist,**
2. **festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis zwischen ihr und der Beklagten auch nicht durch die mit Schreiben vom 21.10.2015 hilfsweise fristgemäß zum 30.06.2016 von der Beklagten erklärte Kündigung beendet werden wird.**

Die Beklagte hat erstinstanzlich beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte meint, die Kündigung sei wirksam. Sie sei mit dem Ausspruch der Kündigung der gerichtlichen Verpflichtung nachgekommen. Auch habe sie die

Kündigungserklärungsfrist eingehalten. Der „letzte Vorfall“ vom 06.01.2015 markiere nicht den Fristbeginn des § 626 Abs. 2 BGB. Sie habe vielmehr am 10.10.2015 Kenntnis davon erhalten, dass ihr rechtskräftig die Verpflichtung zur Entlassung der Klägerin aufgegeben worden sei. Das arbeitsgerichtliche Beschäftigungsverbot schaffe zwar keinen neuen Kündigungsgrund, setze aber einen bestehenden Kündigungsgrund um. Einer Anhörung des Betriebsrates habe es aufgrund des von dem Betriebsrat durchgeführten Beschlussverfahrens nicht bedurft. Vorsorglich habe sie den Betriebsrat aber auch angehört. Eine Änderungskündigung sei schon deshalb nicht vorrangig, weil das Arbeitsgericht ihr die Entlassung aufgegeben habe.

Das Arbeitsgericht Düsseldorf hat festgestellt, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis nicht durch die fristlose Kündigung der Beklagten vom 21.10.2015 aufgelöst worden ist, sondern bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist fortbestanden habe. Die fristlose Kündigung habe das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis nicht aufgelöst, weil die Beklagte die Kündigungserklärungsfrist des § 626 Abs. 2 BGB nicht eingehalten habe. Entscheidend sei, wann der Kündigungsberechtigte eine zuverlässige und möglichst vollständige positive Kenntnis der für die Kündigung maßgebenden Tatsachen habe. Solange er die zur Aufklärung des Sachverhalts notwendig erscheinenden Maßnahmen durchführe, laufe die Ausschlussfrist nicht. Dies gelte auch dann, wenn ein Arbeitgeber auf ein Entlassungsbegehren des Betriebsrats eine außerordentliche Kündigung aussprechen wolle. Dabei sei die Kenntnis der Beklagten von der Rechtskraft des Beschlusses über die Verpflichtung zur Entlassung nicht maßgeblich. Entscheidend sei die Kenntnis vom Sachverhalt, auf den sich der erfolgreiche Antrag des Betriebsrates auf Entlassung der Klägerin stütze und der wiederum die im Anschluss erklärte außerordentliche Kündigung der Beklagten nach sich gezogen habe. Kündigungsrelevant sei hier die Pflichtverletzung vom 06.01.2015, die bereits am 07.01.2015 eine Abmahnung der Beklagten und am 08.01.2015 die außerordentliche Kündigung durch die Beklagte veranlasst habe. Sämtliche weiteren Sachverhaltsdarstellungen, auf welche sich der Betriebsrat der Beklagten in dem Beschlussverfahren stütze, hätten zeitlich vor dem 06.01.2015 gelegen. Die ordentliche Kündigung sei dagegen wirksam und beende das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis am 30.06.2016. Der Kündigungsgrund ergäbe sich aus der präjudiziellen Wirkung des Beschlussverfahrens. Denn die Klägerin sei in diesem Verfahren beteiligt gewesen und habe ihre Rechte wahrnehmen können. Dies habe zur Folge, dass das Arbeitsgericht im Kündigungsschutzprozess an die Entscheidung in dem Vorprozess zu § 104 Satz 2 BetrVG gebunden sei. Es stünde damit fest, dass die Klägerin durch ihr Verhalten den Betriebsfrieden ernstlich gestört habe. Auch der Betriebsrat sei ordnungsgemäß angehört worden. Dies ergebe sich bereits aus der E-Mail vom

21.10.2015. Die Beklagte sei – da dem Betriebsrat das Beschlussverfahren bekannt gewesen sei – auch nicht gehalten, den Kündigungssachverhalt nochmals gesondert mitzuteilen. Vielmehr reichte allein die Information über die Tatsache, dass es beabsichtigt gewesen sei, die Kündigung zum 30.06.2016 auszusprechen. Mildere Mittel seien nicht ersichtlich. Insbesondere sei die Beklagte auch nicht verpflichtet gewesen, eine Änderungskündigung auszusprechen. Denn der Beklagten sei durch den Beschluss die Entlassung der Klägerin aufgegeben worden.

Gegen das ihr am 24.03.2016 zugestellte Urteil hat die Klägerin mit einem am 24.03.2016 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt und diese mit einem am 20.04.2016 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz begründet. Diese Berufungsbegründung ist der Beklagten am 26.04.2016 zugestellt worden. Die Beklagte hat mit einem am 25.05.2016 eingegangenen Schriftsatz Anschlussberufung eingelegt.

Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil, soweit es der Klage stattgegeben hat. Zudem meint sie, auch die ordentliche Kündigung führe nicht zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Sie macht unter Wiederholung ihres erstinstanzlichen Vorbringens ergänzend und vertiefend geltend: Das Arbeitsgericht beziehe sich bei seiner Begründung im Wesentlichen auf das Beschlussverfahren nach § 104 BetrVG, dem es zu Unrecht eine präjudizielle Wirkung beimesse. Es bestünde insbesondere keine Parallele zu § 103 BetrVG. Dies sei schon daran zu erkennen, dass § 104 BetrVG nicht von der Beteiligtenfähigkeit des Arbeitnehmers ausgehe, weil dieser nicht in seiner betriebsverfassungsrechtlichen Stellung betroffen sein könne. Schließlich sei er kein Mitglied der Betriebsverfassung. Wolle man gleichwohl eine § 103 BetrVG entsprechende Bindungswirkung annehmen, werde der Begriff der Entlassung verkannt. Auch werde bei § 103 BetrVG die Zustimmung zu einer fristlosen Kündigung nach § 626 Abs. 1 BGB ersetzt, so dass das Gericht die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 626 Abs. 1 BGB voll durchprüfe. Dies sei bei § 104 BetrVG gerade nicht der Fall, denn Normzweck sei nur die Wahrung des Betriebsfriedens. Wäre das Verfahren nach § 103 BetrVG durchgeführt worden, hätte das Arbeitsgericht auch gar keine Zustimmung erteilen können, weil der Kündigungsgrund durch die erteilte Abmahnung verbraucht gewesen sei. Insofern gehe es um einen anderen Kündigungsgrund, die Störung des Betriebsfriedens. Entlassung sei auch nicht gleichbedeutend mit Kündigung. Dem entsprechend sei der Arbeitgeber nach einer stattgebenden Entscheidung im Rahmen des § 104 BetrVG lediglich gehalten, den Arbeitnehmer aufgrund einer geeigneten personellen Maßnahme nicht mehr zu beschäftigen. Die Entlassung könne deshalb durch fristlose Kündigung, ordentliche Kündigung, Änderungskündigung, Aufhebungsvertrag oder ähnliches erfolgen. Der

Arbeitgeber habe folglich ein Wahlrecht. Hier sei davon auszugehen, dass eine Änderungskündigung ausreichend sei. Das Arbeitsgericht habe insoweit zu Unrecht keine Verhältnismäßigkeitserwägungen angestellt. Die Weiterbeschäftigung in einem anderen Betrieb wäre ohne weiteres möglich gewesen. Auch sei der Betriebsrat nicht ordnungsgemäß beteiligt worden. Die Beklagte sei nur zur „Entlassung“ verpflichtet gewesen. Da sie hinsichtlich des Mittels ein Wahlrecht habe, hätte sie sowohl dem Gericht als auch dem Betriebsrat mitteilen müssen, welche Umstände sie zur fristlosen oder ordentlichen Kündigung veranlassten. Zu Recht habe das Arbeitsgericht geurteilt, dass hinsichtlich der fristlosen Kündigung die Kündigungserklärungsfrist des § 626 Abs. 2 BGB nicht eingehalten worden sei. Denn die Beklagte habe bereits seit dem 07.01.2015 Kenntnis vom Kündigungsgrund gehabt.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichtes Düsseldorf vom 01.02.2016, Az.: 4 Ca 6451/15 wird abgeändert und es wird festgestellt, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis auch nicht durch die fristgemäße Kündigung der Beklagten vom 21.10.2015 zum 30.06.2016 beendet werden wird.

Die Beklagte beantragt,

- 1. die Berufung zurückzuweisen.**
- 2. Im Wege der Anschlussberufung die Klage insgesamt abzuweisen.**

Die Klägerin beantragt,

die Anschlussberufung der Beklagten zurückzuweisen.

Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil soweit es die Klage abgewiesen hat. Zudem meint sie im Wege der Anschlussberufung, dass die Klage insgesamt abzuweisen sei. Sie macht unter Wiederholung ihres erstinstanzlichen Vorbringens ergänzend und vertiefend geltend: Die Wirksamkeit der ordentlichen Kündigung ergebe sich bereits aus dem Beschluss vom 21.08.2015 im Verfahren nach § 104 BetrVG (11 BV 100/15). Dem habe das Arbeitsgericht zu Recht präjudizielle Wirkung beigemessen, weil ihr, der Beklagten, betriebsverfassungsrechtlich nichts auferlegt werden könne, was individualrechtlich nicht umsetzbar

sei. Schließlich könne der Betriebsrat den Arbeitgeber durch Zwangsgeld zur Einhaltung des Beschlusses veranlassen. Eine nochmalige Prüfung des Kündigungsgrundes wäre auch rechtsmissbräuchlich, weil im Beschlussverfahren eine umfangreiche Beweisaufnahme durchgeführt worden sei. Die Klägerin habe sogar eigene Beweisanträge gestellt und die Zeugen seien entsprechend befragt worden. Ein mögliches Rechtsmittel habe sie nicht eingelegt. Ihre Beteiligung im Rahmen des Verfahrens nach § 104 BetrVG ergebe sich im Gegensatz zu § 103 BetrVG zwar nicht aus dem Gesetz, sei jedoch gleichwohl herrschende Meinung in Rechtsprechung und Literatur. Denn es gehe um den Arbeitsplatz des Mitarbeiters. Nichts Anderes folge aus der rechtsdogmatischen Einordnung des § 104 BetrVG. Denn die Klägerin könne nicht erklären, wie die betriebsverfassungsrechtliche Verpflichtung der Beklagten gegenüber dem Betriebsrat umgesetzt werden solle, wenn dem Verfahren nach § 104 BetrVG keine präjudizielle Wirkung zukäme. Der Einwand der Klägerin, sie hätte vorrangig versetzt werden müssen, scheitere schon daran, dass die Beschlussentscheidung auf Entlassung, nicht auf Weiterbeschäftigung laute. Auch der Betriebsrat sei ordnungsgemäß beteiligt worden. Seine Beteiligung sei – wegen des Beschlussverfahrens – nicht einmal erforderlich. Jedenfalls reiche die Mitteilung von der Kündigungsabsicht aus, weil die Kündigungsgründe dem Betriebsrat bereits bekannt gewesen seien.

Unzutreffend sei das Arbeitsgericht hinsichtlich der fristlosen Kündigung aber von der Versäumung der zweiwöchigen Kündigungserklärungsfrist ausgegangen. Entscheidend sei der Zeitpunkt der Rechtskraft des arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahrens. Denn der Betriebsrat mache hier einen eigenen Anspruch geltend.

Die Klägerin hat zur Anschlussberufung der Beklagten die Auffassung vertreten, dass die fristlose Kündigung schon an der Einhaltung der Kündigungserklärungsfrist scheitere. Zudem habe das Arbeitsgericht im Beschlussverfahren der Beklagten auch nur aufgegeben, die Klägerin zu entlassen. Dies ermächtige die Beklagte schon nicht zur fristlosen Kündigung. Im Übrigen betont die Klägerin, dass die Entscheidung, ob eine Kündigung wirksam sei, am Kündigungsschutzgesetz zu messen sei. Es könne also vorkommen, dass eine Verpflichtung aus § 104 BetrVG nicht umsetzbar sei. Dies gelte insbesondere dann, wenn – wie hier – auch eine Änderungskündigung möglich sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird ergänzend Bezug genommen auf die in beiden Instanzen zu den Akten gereichten Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen sowie die Protokolle der mündlichen Verhandlungen. Die erkennende Kammer hat die Akten des Verfahrens 11 BV 100/15

beigezogen und zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht. Auch auf die dortigen Schriftsätze und Protokolle wird in vollem Umfang Bezug genommen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

A.

Die Berufung der Klägerin ist zulässig, insbesondere unter Beachtung der Vorgaben der §§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 ArbGG in Verbindung mit § 520 ZPO form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden. Auch die Anschlussberufung der Beklagten ist zulässig (§§ 524 Abs. 2 Satz 2, 519 Abs. 2, 520 Abs. 3 ZPO). Berufung und Anschlussberufung sind aber unbegründet. Zu Recht hat das Arbeitsgericht entschieden, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch die fristlose Kündigung der Beklagten vom 21.10.2015 aufgelöst worden ist, sondern bis zum Ablauf der Kündigungsfrist am 30.06.2016 fortbestanden hat. Denn die fristlose Kündigung der Beklagten ist unwirksam, die ordentliche Kündigung hingegen sozial gerechtfertigt. Aufgrund der Entscheidung des Arbeitsgerichtes Düsseldorf im Verfahren 11 BV 100/15 steht mit Bindungswirkung für die erkennende Kammer fest, dass ein die Entlassung der Klägerin rechtfertigender Kündigungsgrund vorliegt. Der Ausspruch einer fristlosen Kündigung ist der Beklagten nach der Entscheidung des Arbeitsgerichtes im Beschlussverfahren hingegen schon nicht möglich.

Im Einzelnen:

I. Es bestehen keine Bedenken gegen die Zulässigkeit von Berufung und Anschlussberufung. Die Berufung ist nach Maßgabe der §§ 66 Abs.1, 64 Abs. 6 ArbGG i.V.m. § 520 ZPO form- und fristgerecht eingelegt und ordnungsgemäß begründet worden. Sie ist auch statthaft gemäß § 64 Abs.1, 2 lit. c) ArbGG. Die Anschlussberufung der Beklagten ist zulässig nach §§ 524 Abs. 2 Satz 2, 519 Abs. 2, 520 Abs. 3 ZPO.

II. In der Sache haben die Berufungen keinen Erfolg. Das Arbeitsgericht hat richtig entschieden.

1. Die fristlose Kündigung der Beklagten vom 21.10.2015 ist unwirksam und hat das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis nicht mit ihrem Zugang aufgelöst.

a) Nach § 626 Abs. 1 BGB kann ein Arbeitsverhältnis ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist aus wichtigem Grund gekündigt werden, wenn Tatsachen vorliegen, aufgrund derer dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist nicht zugemutet werden kann. Diese Voraussetzungen sind nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zweistufig zu prüfen. Auf der ersten Stufe dieser Prüfung ist festzustellen, ob der Kündigungssachverhalt an sich geeignet ist, eine außerordentliche Kündigung zu begründen. Auf der zweiten Stufe wird geprüft, ob die fristlose Kündigung unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls im Rahmen der Interessenabwägung insbesondere unter Berücksichtigung des Ultima-Ratio-Prinzips gerechtfertigt ist (BAG v. 22.10.2015 – 2 AZR 569/14, juris; BAG v. 16.07.2015 – 2 AZR 85/15 –, juris; BAG v. 27.9.2012 - 2 AZR 646/11; BAG v. 27.9.2012 - 2 AZR 955/11; BAG v. 19.4.2012 - 2 AZR 258/11; BAG v. 10.06.2010 - 2 AZR 541/09, NZA 2010, 1227; BAG v. 12.05.2010 – 2 AZR 845/08; BAG v. 23.06.2009 – 2 AZR 103/08, Juris; BAG v. 19.04.2007 – 2 AZR 78/06, AP Nr. 77 zu § 611 BGB Direktionsrecht; BAG v. 07.07.2005 – 2 AZR 581/04, BAGE 115, 195; KR/Fischermeier § 626 BGB Rz. 84).

aa) Dabei ist allgemein anerkannt, dass der Arbeitnehmer, der rechtswidrige und vorsätzliche - ggf. strafbare - Handlungen – wie beispielsweise eine Körperverletzung – bei oder im Zusammenhang mit seiner Arbeit begeht, zugleich in schwerwiegender Weise seine schuldrechtliche Pflicht zur Rücksichtnahme verletzt und das in ihn gesetzte Vertrauen missbraucht. Ein solches Verhalten kann auch dann einen wichtigen Grund zur Kündigung darstellen, wenn die rechtswidrige Handlung nur geringfügigen, möglicherweise zu gar keinem Schaden geführt hat (BAG v. 22.10.2015 – 2 AZR 569/14, juris; BAG v. 16.07.2015 – 2 AZR 85/15 –, juris; BAG v. 10.06.2010 – 2 AZR 541/09, NZA 2010, 1227; BAG v. 13.12.2007 – 2 AZR 537/06, AP Nr. 210 zu § 626 BGB). Dabei kommt es auf die strafrechtliche Würdigung des Sachverhaltes nicht an. Entscheidend ist die durch die Handlung zum Ausdruck kommende arbeitsrechtliche Pflichtverletzung (BAG v. 22.10.2015 – 2 AZR 569/14, juris; BAG v. 16.07.2015 – 2 AZR 85/15 –, juris; BAG v. 10.6.2010 – 2 AZR 541/09, NZA 2010, 1227; BAG v. 12.5.2010 – 2 AZR 845/08; BAG v. 13.12.2007 – 2 AZR 537/06, AP Nr. 210 zu § 626 BGB).

bb) Bei der Prüfung, ob dem Arbeitgeber eine Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers trotz Vorliegens einer erheblichen Pflichtverletzung jedenfalls bis zum Ablauf der Kündigungsfrist zumutbar ist, ist in einer Gesamtwürdigung das Interesse des Arbeitgebers an der sofortigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses gegen das Interesse des Arbeitnehmers an dessen Fortbestand abzuwägen. Es

hat eine Bewertung des Einzelfalls unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu erfolgen. Die Umstände, anhand derer zu beurteilen ist, ob dem Arbeitgeber die Weiterbeschäftigung zumutbar ist oder nicht, lassen sich nicht abschließend festlegen. Zu berücksichtigen sind aber regelmäßig das Gewicht und die Auswirkungen einer Vertragspflichtverletzung - etwa im Hinblick auf das Maß eines durch sie bewirkten Vertrauensverlusts und ihre wirtschaftlichen Folgen -, der Grad des Verschuldens des Arbeitnehmers, eine mögliche Wiederholungsgefahr sowie die Dauer des Arbeitsverhältnisses und dessen störungsfreier Verlauf (BAG v. 22.10.2015 – 2 AZR 569/14, juris; BAG v. 16.07.2015 – 2 AZR 85/15 –, juris; BAG v. 10.06.2010 – 2 AZR 541/09, NZA 2010, 1227, BAG v. 28.01.2010 – 2 AZR 1008/08, DB 2010, 1709; BAG v. 10.11.2005 – 2 AZR 623/04, AP Nr. 196 zu § 626 BGB). Eine außerordentliche Kündigung kommt nur in Betracht, wenn es keinen angemessenen Weg gibt, das Arbeitsverhältnis fortzusetzen, weil dem Arbeitgeber sämtliche milderen Reaktionsmöglichkeiten unzumutbar sind (BAG v. 10.06.2010 – 2 AZR 541/09, NZA 2010, 1227; BAG v. 19.04.2007 – 2 AZR 180/06, AP Nr. 20 zu § 174 BGB). Als mildere Reaktionen sind insbesondere Abmahnung und ordentliche Kündigung anzusehen. Sie sind dann alternative Gestaltungsmittel, wenn schon sie geeignet sind, den mit der außerordentlichen Kündigung verfolgten Zweck – die Vermeidung des Risikos künftiger Störungen – zu erreichen (BAG v. 10.06.2010 – 2 AZR 541/09, NZA 2010, 1227).

Im Rahmen der Abwägung ist zu prüfen, ob auch eine ordentliche Kündigung oder eine Abmahnung als Sanktion ausgereicht hätte. Zudem hat sodann eine umfassende Interessenabwägung zu erfolgen.

Die verhaltensbedingte Kündigung ist sowohl in Form der fristlosen als auch der ordentlichen Kündigung zukunftsbezogen ausgerichtet. Die Vertragsverletzung kommt deshalb als Kündigungsgrund nur dann in Betracht, wenn aus ihr geschlossen werden kann, dass auch zukünftige Vertragspflichtverletzungen des Arbeitnehmers zu besorgen sind. Denn die verhaltensbedingte Kündigung ist keine Sanktion für Pflichtverletzungen in der Vergangenheit, sondern es soll das Risiko künftiger Vertragsverletzungen ausgeschlossen werden. Maßgeblich ist deshalb, ob Wiederholungsgefahr besteht oder ob die Pflichtverletzung künftige Folgewirkungen aufweist, die die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses als ausgeschlossen erscheinen lassen (BAG v. 24.03.2011 – 2 AZR 282/10; BAG v. 10.06.2010 – 2 AZR 541/09, NZA 2010, 1227; BAG v. 12.02.2009 – 2 AZR 603/07, NZA 2009, 894; BAG v. 13.12.2007 – 2 AZR 818/06, NZA 2008, 589; BAG v. 12.01.2006 – 2 AZR 179/05, NZA 2006, 980; BAG v. 13.6.2002 – 2 AZR 234/01, NZA 2003, 265). So kann die negative Prognose aus der Schwere der Pflichtverletzung abgeleitet werden. Das vorangegangene Ereignis kann sich

also insbesondere wegen der Schwere der Vertragsverletzung auch ohne Wiederholung künftig weiter belastend auswirken. Regelmäßig wird sich die negative Prognose aber erst nach einer Abmahnung treffen lassen. Denn entscheidend ist, dass der Arbeitgeber nicht mehr erwarten kann, dass sich der Arbeitnehmer künftig vertragsgerecht verhält (BAG v. 12.02.2009 – 2 AZR 603/07, NZA 2009, 894; BAG v. 13.12.2007 – 2 AZR 818/06, NZA 2008, 589; BAG v. 12.01.2006 – 2 AZR 179/05, NZA 2006, 980; BAG v. 27.11.2003 – 2 AZR 692/02 n.v.). Erst eine vorherige einschlägige Abmahnung verschafft dazu in der Regel die sichere Prognosegrundlage. Sie dient der Verobjektivierung der Prognose (BAG v. 13.12.2007 – 2 AZR 818/06, NZA 2008, 589; BAG v. 12.01.2006 – 2 AZR 179/05, NZA 2006, 980).

Unabhängig davon, wie schwerwiegend ein Pflichtverstoß ist, bleibt stets zu prüfen, ob unter Berücksichtigung der Gesamtumstände des Einzelfalles das Interesse des Arbeitgebers an der Beendigung des Arbeitsverhältnisses das Interesse des Arbeitnehmers an der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses überwiegt. Dabei lassen sich die bei der Interessenabwägung zu berücksichtigenden Umstände nicht abschließend für alle Fälle festlegen (BAG v. 10.06.2010 – 2 AZR 541/09, NZA 2010, 1227; BAG v. 10.12.2009 - 2 AZR 55/09; BAG v. 27.04.2006 – 2 AZR 415/05, NZA 2006, 1033; KR/Fischermeier § 626 BGB Rn. 236 ff.; APS-Dörner § 626 BGB Rdnr. 115). Von besonderer Bedeutung sind Art, Schwere und Häufigkeit der Pflichtverletzung sowie der Grad des Verschuldens (BAG v. 10.06.2010 – 2 AZR 541/09, NZA 2010, 1227; BAG v. 12.05.2010 - 2 AZR 845/08; BAG v. 10.12.2009 - 2 AZR 55/09; BAG v. 27.04.2006 – 2 AZR 415/05, NZA 2006, 1033; BAG v. 12.01.2006 – 2 AZR 179/05, NZA 2006, 981; BAG v. 21.1.1999 – 2 AZR 665/98 – AP Nr. 151 zu § 626 BGB; LAG Hamm v. 30.5.1996 – 4 Sa 2342/95, NZA 1997, 1056). Von den Sozialdaten ist vorrangig die Dauer der Betriebszugehörigkeit zu beachten, insbesondere die Dauer des ungestörten Verlaufs des Arbeitsverhältnisses. Auch Unterhaltspflichten und der Familienstand können – je nach Lage des Falles – Bedeutung gewinnen. Sie sind jedenfalls nicht von vornherein von der Berücksichtigung ausgeschlossen, wenn sie auch im Einzelfall in den Hintergrund treten und im Extremfall sogar völlig vernachlässigt werden können (BAG v. 27.04.2006 – 2 AZR 415/05 – NZA 2006; BAG v. 12.01.2006 – 2 AZR 179/05, NZA 2006, 981; BAG v. 16.12.2004 – 2 ABR 7/04, EzA § 626 Nr. 7; BAG v. 20.01.2000 – 2 ABR 378/99. BAGE 93, 255; LAG Hamm v. 30.05.1996 – 4 Sa 2342/95 – NZA 1997, 1056; Stahlhacke/Preis/Vossen, Kündigung und Kündigungsschutz, Rz.1184; Hueck/v. Hoyningen-Huene, § 1 Rz. 278). Auf Seiten des Arbeitgebers können insbesondere nachteilige betriebliche Auswirkungen der Pflichtverletzung berücksichtigt werden, also ob es infolge der Vertragsverletzung zu betrieblichen Störungen gekommen ist. Das

Vorliegen von betrieblichen Störungen ist jedoch nicht unabdingbare Voraussetzung für die soziale Rechtfertigung einer Kündigung, da die Pflichtverletzung schon in der Verletzung der arbeitsvertraglichen Pflichten besteht. Dies gilt vor allem bei Verstößen des Arbeitnehmers gegen seine Hauptleistungspflicht. Es wirkt sich im Rahmen der Interessenabwägung dann nur noch zusätzlich zu Lasten des Arbeitnehmers aus, wenn sein Verhalten negative betriebliche Auswirkungen hatte (vgl. auch BAG v. 10.06.2010 – 2 AZR 541/09, NZA 2010, 1227; BAG v. 10.12.2009 - 2 AZR 55/09; BAG v. 27.04.2006 – 2 AZR 415/05 – NZA 2006; BAG v. 12.01.2006 – 2 AZR 179/05, NZA 2006, 981; BAG v. 16.12.2004 – 2 ABR 7/04, EzA § 626 Nr. 7).

b) Gemäß § 626 Abs. 2 BGB kann die Kündigung zudem nur innerhalb von zwei Wochen erfolgen. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Kündigungsberechtigte von den für die Kündigung maßgebenden Tatsachen Kenntnis erlangt. Die Versäumung dieser Frist führt zur Unwirksamkeit der gleichwohl erklärten Kündigung. Denn nach Fristablauf greift die unwiderlegliche Vermutung ein, dass auch ein möglicherweise erheblicher wichtiger Grund nicht mehr geeignet ist, die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unzumutbar zu machen. Es handelt sich um einen gesetzlich konkretisierten Verwirkungstatbestand (vgl. schon BAG v. 6.7.1972 – 2 AZR 386/71 – AP BGB § 626 Ausschlussfrist Nr. 3; zuletzt BAG v. 5.6.2008 – 2 AZR 234/07 – NZA-RR 2008, 630). Sinn und Zweck der Erklärungsfrist ist es, für den betroffenen Arbeitnehmer möglichst bald Klarheit darüber zu erzielen, ob sein Arbeitgeber einen Sachverhalt zum Anlass für eine Kündigung nimmt (BAG v. 5.6.2008 – 2 AZR 234/07 – NZA-RR 2008, 630). Entscheidend für den Fristbeginn bzw. den Fristablauf nach § 626 Abs. 2 BGB ist dabei ein bestimmter Kenntnisstand, der in der Person des sog. Kündigungsberechtigten vorhanden sein muss. Die Frist beginnt, sobald der Kündigungsberechtigte eine zuverlässige und möglichst vollständige positive Kenntnis von den für die Kündigung maßgebenden Tatsachen hat, die ihm die Entscheidung ermöglicht, ob die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zumutbar ist oder nicht. Zu den für die Kündigung maßgebenden Tatsachen gehören sowohl die für als auch gegen die Kündigung sprechenden Umstände (BAG v. 23.10.2008 – 2 AZR 388/07, DB 2009, 572; BAG v. 5.6.2008 – 2 AZR 234/07, NZA-RR 2008, 630; BAG v. 2.3.2006 – 2 AZR 46/05, AP SGB IX § 91 Nr. 6; BAG v. 2.2.2006 – 2 AZR 57/05, AP BGB § 626 Nr. 204). Erheblich ist allein die positive Kenntnis der maßgebenden Tatsachen, der selbst eine grob fahrlässige Unkenntnis nicht gleichzustellen ist (BAG v. 29.07.1993 – 2 AZR 90/93, AP BGB Ausschlussfrist Nr. 31; BAG v. 15.11.1995 – 2 AZR 974/94, AP BetrVG 1972 § 102 Nr. 73; MüKo/Hennsler, § 626 Rn.290; Kittner/Däubler/Zwanziger, § 626 BGB Rn.204). Solange der Kündigungsberechtigte die zur Aufklärung des Kündigungssachverhalts nach pflichtgemäßem Ermessen notwendig erscheinenden Maßnahmen zügig durchführt, ist

die Ausschlussfrist gehemmt. Dabei muss der Kündigungsberechtigte mit der gebotenen Eile Ermittlungen anstellen, die ihm eine umfassende und zuverlässige Kenntnis des Sachverhaltes verschaffen sollen. Insbesondere dürfen die Ermittlungen nicht hinausgezögert werden. Letztlich sollen die zeitlichen Grenzen des § 626 Abs. 2 BGB den Arbeitgeber weder zu hektischer Eile bei der Kündigung antreiben noch ihn veranlassen, ohne eine genügende Prüfung des Sachverhaltes oder vorhandener Beweismittel voreilig zu kündigen (BAG v. 23.10.2008 – 2 AZR 388/07, DB 2009, 572; BAG v. 26.6.2008 – 2 AZR 190/07, NZA 2008, 1415; BAG v. 5.6.2008 – 2 AZR 234/07, NZA-RR 2008, 630; BAG v. 1.2.2007 – 2 AZR 333/06, NZA 2007, 745; BAG v. 17.3.2005 – 2 AZR 245/04, NZA 2006, 101; BAG v. 15.11.1995 – 2 AZR 974/94, AP BetrVG 1972 § 102 Nr. 73). Nach der zutreffenden und ständigen Rechtsprechung des BAG ist der Kündigungsberechtigte für die Einhaltung der Ausschlussfrist darlegungs- und beweispflichtig (BAG v. 1.2.2007 – 2 AZR 333/06, NZA 2007, 745; BAG v. 17.8.1972 – 2 AZR 359/71, BAGE 24, 383; BAG v. 31.3.1993 – 2 AZR 492/92, BAGE 73, 42; APS/Dörner § 626 BGB Rn. 169; KR-Fischermeier § 626 BGB Rn. 386; Stahlhake/Preis/Vossen Kündigung und Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis Rn. 856).

c) Auf dieser Grundlage ist das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch die Kündigung der Beklagten vom 21.10.2015 fristlos beendet worden. Dies schon deshalb nicht, weil der Beklagten im Verfahren 11 BV 100/15 nicht die Möglichkeit zur fristlosen Kündigung der Klägerin eingeräumt worden ist. Vielmehr ist die tenorierte Entlassung im Sinne des § 104 BetrVG nur die ordentliche Kündigung der Klägerin. Soweit die Beklagte der fristlosen Kündigung unabhängig von der Entscheidung des Arbeitsgerichtes im Verfahren 11 BV 100/15 die dort vorgebrachten materiellen Kündigungsgründe zugrunde legen wollte, scheiterte deren Berücksichtigung an der Präklusionsvorschrift des § 626 Abs. 2 BGB.

aa) Soweit die Beklagte die fristlose Kündigung auf die Entlassungsverpflichtung aus der Entscheidung des Arbeitsgerichtes vom 21.08.2015 im Verfahren 11 BV 100/15 stützt, scheitert der Ausspruch einer fristlosen Kündigung bereits daran, dass das Arbeitsgericht der Beklagten in diesem Verfahren nicht den Ausspruch einer fristlosen Kündigung aufgegeben hat. Dies ergibt die Auslegung des Beschlusses.

In der Entscheidung vom 21.08.2015 im Verfahren 11 BV 100/15 hat das Arbeitsgericht folgendes tenoriert:

„Der Beteiligten zu 2) wird aufgegeben die Beteiligte zu 3) zu entlassen.“

Damit ist der Beklagten des hiesigen Verfahrens entsprechend dem Wortlaut des § 104 Satz 1 BetrVG die „Entlassung“ der Klägerin aufgegeben worden. In welcher Weise die Entlassung erfolgen soll, ist dem Tenor selbst nicht zu entnehmen. Zuzugeben ist der Beklagten, dass unter dem Begriff „Entlassung“ grundsätzlich auch eine fristlose Kündigung subsumiert werden kann. Denn mit „Entlassung“ meint das Gesetz jede Art der Beendigung der Beschäftigung im Betrieb, insbesondere die Kündigung. Der Betriebsrat kann dabei die außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses verlangen, wenn nach seiner pflichtgemäßen Einschätzung das Verhalten des Arbeitnehmers einen wichtigen Kündigungsgrund iSd. § 626 Abs. 1 BGB darstellt (vgl. APS/Linck BetrVG § 104 Rn. 17).

Indes ergibt sich aus der Zusammenschau von Tenor und Entscheidungsgründen die Beschränkung auf eine ordentliche Kündigung.

Nach § 313 Abs. 1 Nr. 4 ZPO enthält ein verfahrensbeendendes Urteil eine Urteilsformel. Damit Umfang der materiellen Rechtskraft iSv. § 322 Abs. 1 ZPO und damit die Entscheidungswirkungen festgestellt werden können, muss der Tenor klar gefasst sein (BAG v. 15.10.2013 – 9 AZR 573/12, juris; BAG v. 14.03.2012 - 7 AZR 147/11, juris). Bei diesen Feststellungen sind Tatbestand und Entscheidungsgründe ergänzend heranzuziehen, wenn der Tenor den Streitgegenstand und damit den Umfang der Rechtskraft für sich gesehen nicht erkennen lässt (für eine klageabweisende Entscheidung: BAG v. 19.01.2010 - 1 ABR 55/08, BAGE 133, 75). Damit gilt der Grundsatz, dass zur Ermittlung des Inhalts eines auslegungsbedürftigen Tenors Rückgriff auf Tatbestand und Entscheidungsgründe genommen werden kann (vgl. BAG v. 19.01.2010 – 1 ABR 55/08, juris; BAG v. 15.10.2013 – 9 AZR 573/12, juris; BAG v. 14.03.2012 - 7 AZR 147/11, juris).

Für einen Tenor im Beschlussverfahren gilt aufgrund der Verweisung in § 80 Abs. 2 ArbGG nichts anderes. Die Frage, worüber der angefochtene Beschluss entschieden hat, beantwortet sich aus seinem Tenor, zu dessen Auslegung die Entscheidungsgründe heranzuziehen sind (BAG v. 19.01.2010 – 1 ABR 55/08, juris; BAG v. 20.10.1994 – 1 ABR 52/93, juris; Germelmann/Matthes/Prüttung/Müller/Glöge, § 81 Rz 33, 34).

Insofern ergibt sich aus den Entscheidungsgründen unter Ziffer 3. des Beschlusses vom 21.08.2015, dass das Arbeitsgericht die Rechtsauffassung vertreten hat, dass § 104 BetrVG einen Kündigungsgrund voraussetzt. Es hat ausgeführt, dass die ausgesprochenen Abmahnungen einer Kündigung nicht entgegenstünden.

Zwar sei der Kündigungsgrund verbraucht, wenn eine Abmahnung ausgesprochen worden sei. Dieser Verzicht könne aber nur für die Arbeitgeberin, nicht auch für den Betriebsrat gelten. Insofern bilde das Beschäftigungsverbot auf Grundlage von § 104 BetrVG einen betriebsbedingten Kündigungsgrund. Diese Argumentation lässt aus Sicht der erkennenden Kammer nur den Rückschluss zu, dass das Arbeitsgericht seine Entscheidung im Beschlussverfahren als betriebsbedingten Kündigungsgrund angesehen hat und damit keine fristlose Entlassung tenoriert hat.

Dem entspricht es, dass der Betriebsrat im vorangegangenen Beschlussverfahren aus Sicht der Kammer die fristlose Kündigung weder seinem Antrag noch seiner Antragsbegründung nach verlangt hat.

Zudem entspricht die ordentliche Kündigung im Falle des § 104 BetrVG nach allgemeiner Auffassung dem Regelfall (APS/Linck BetrVG § 104 Rn. 18). Denn in der Rechtsprechung und Literatur wird überwiegend für ein Vorgehen nach § 626 BGB die Einhaltung der zweiwöchigen Kündigungserklärungsfrist im Zeitpunkt des Verlangens des Betriebsrats für erforderlich gehalten, die regelmäßig abgelaufen sein dürfte (LAG Hamm, v. 23.10.2009 – 10 TaBV 39/09, juris; APS/Linck BetrVG § 104 Rn. 18; Fitting § 104 Rn. 17; GK-BetrVG/Raab § 104 Rn. 20; HSWG/Schlochauer § 104 Rn. 19. A.A. KR/Etzel § 104 BetrVG Rn. 46, der die Zweiwochenfrist des § 626 Abs. 2 BGB mit der Rechtskraft der Entscheidung des Arbeitsgerichts erneut zu laufen beginnen lässt).

bb) Soweit die Beklagte die fristlose Kündigung unabhängig von der Entscheidung des Arbeitsgerichtes im Verfahren 11 BV 100/15 auf die dort vorgebrachten materiellen Kündigungsgründe stützen wollte, wäre die zweiwöchige Kündigungserklärungsfrist nach den dargelegten Grundsätzen ohnehin längst abgelaufen. Ausgangspunkt der zur fristlosen Kündigung führenden Vorwürfe ist ein Verhalten der Klägerin vom 06.01.2015. Diese waren bereits Gegenstand einer fristlosen Kündigung vom 08.01.2015, die die Beklagte indes wieder zurückgenommen hat. Damit können diese Gründe aufgrund der bereits aufgezeigten rechtlichen Anforderungen im Rahmen des § 626 Abs. 2 BGB keinesfalls als eigenständige Kündigungsgründe für die Kündigung vom 21.10.2015 herangezogen werden.

2. Die ordentliche Kündigung der Beklagten vom 21.10.2015 ist hingegen wirksam und hat das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis zum 30.06.2016 aufgelöst.

a) Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien findet das KSchG gem. § 1 Abs. 1, § 3 Abs. 1 Satz 2 KSchG Anwendung, da im maßgeblichen Zeitpunkt des Zugangs der Kündigungserklärung das Arbeitsverhältnis länger als sechs Monate bestand und die Beklagte ständig mehr als zehn Arbeitnehmer beschäftigt. Die Klägerin hat gem. § 4 KSchG rechtzeitig Klage erhoben, da die dreiwöchige Frist zwischen Zugang der Kündigung und Klageerhebung gewahrt ist.

b) Gemäß § 1 Abs. 1 KSchG ist die Kündigung des Arbeitsverhältnisses gegenüber einem Arbeitnehmer, dessen Arbeitsverhältnis in demselben Betrieb oder Unternehmen ohne Unterbrechung länger als sechs Monate bestanden hat, rechtsunwirksam, wenn sie sozial ungerechtfertigt ist. Gemäß § 1 Abs. 2 KSchG ist eine Kündigung sozial ungerechtfertigt, wenn sie nicht durch Gründe, die in der Person oder in dem Verhalten des Arbeitnehmers liegen oder durch dringende betriebliche Erfordernisse, die einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers in diesem Betrieb entgegenstehen, bedingt ist. Das Gesetz differenziert also zwischen betriebsbedingter, personenbedingter und verhaltensbedingter Kündigung.

Es kann offenbleiben, welchem dieser Kündigungsgründe die Kündigung der Klägerin zuzuordnen ist.

aa) Überwiegend wird vertreten, dass das Verlangen des Betriebsrats keinen eigenständigen Kündigungsgrund iSd. § 626 Abs. 1 BGB oder des § 1 KSchG schafft. Vielmehr setze das Kündigungs- bzw. Versetzungsverlangen einen objektiven Kündigungs- oder Versetzungsgrund voraus (BAG v. 15.05.1997 – 2 AZR 519/96, juris; APS/Linck BetrVG § 104 Rn. 23; KR/Etzel § 104 BetrVG Rn. 14; Fitting § 104 Rn. 10; GK-BetrVG/Raab § 104 Rn. 13; HSWG/Schlochauer § 104 Rn. 11). Ist das Verlangen des Betriebsrats unberechtigt, müsse sich der Arbeitgeber vor den betreffenden Arbeitnehmer stellen und dürfe dem Verlangen nicht nachkommen. Die vom BAG zur Druckkündigung entwickelten Grundsätze seien hier entsprechend anzuwenden (APS/Linck BetrVG § 104 Rn. 23; KR/Etzel § 104 BetrVG Rn. 32; Fitting § 104 Rn. 10; GK-BetrVG/Raab § 103 Rn. 15). Lediglich dann, wenn der Arbeitgeber dem Druck des Betriebsrats bzw. der Arbeitnehmerschaft nicht entgehen könne, komme eine Kündigung in Betracht (APS/Linck BetrVG § 104 Rn. 23; Fitting § 104 Rn. 10; KR/Etzel § 104 BetrVG Rn. 32; HSWG/Schlochauer § 104 Rn. 15; wohl auch Richardi/Thüsing, § 104 Rz.14, der aber eine betriebsbedingte Kündigung annimmt).

(1) Das BAG unterscheidet bei der Druckkündigung zwei Fälle. Einerseits die „unechte Druckkündigung“. Hier kann das Verlangen des Dritten durch ein Ver-

halten des Arbeitnehmers oder einen personenbedingten Grund objektiv gerechtfertigt sein. Fehlt es an einer objektiven Rechtfertigung der Drohung, kann nach Auffassung des BAG eine betriebsbedingte Kündigung in Ausnahmefällen gerechtfertigt sein, „echte Druckkündigung“. Der Arbeitgeber muss sich aufgrund seiner arbeitsvertraglichen Fürsorgepflicht zunächst schützend vor den Arbeitnehmer stellen und alles Zumutbare versuchen, den oder die Dritten von ihrer Drohung abzubringen. Gelingt dies nicht und drohen schwere Schäden, sei die betriebsbedingte Kündigung gerechtfertigt. Sie muss nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit die einzig praktisch in Betracht kommende Maßnahme sein, die Schäden abzuwenden. BAG v. 18. 07. 2013 – 6 AZR 420/12, NZA 2014, 109; BAG v. 31. 1. 1996 – 2 AZR 158/95, AP § 626 BGB Druckkündigung Nr. 13; BAG v. 4. 10. 1990 – 2 AZR 201/90, AP § 626 BGB Druckkündigung Nr. 12; BAG v. 19. 6. 1986 – 2 AZR 563/85, AP § 1 KSchG Betriebsbedingte Kündigung Nr. 33; KR/*Griebeling* § 1 KSchG Rdnr. 586. Die Druckkündigung passt indes nicht in das System der betriebsbedingten Kündigung. Wesentliches Merkmal der betriebsbedingten Kündigung ist, dass das Beschäftigungsbedürfnis für den gekündigten Arbeitnehmer entfällt. Davon kann bei einer Druckkündigung keine Rede sein. Systematisch kann die Druckkündigung deshalb nur bei der verhaltens- oder personenbedingten Kündigung verortet werden. Dazu ist erforderlich, dass der von Dritten ausgeübte Druck aus personen- oder verhaltensbedingten Gründen eine gewisse Berechtigung hat. Hat sich der Arbeitnehmer aber überhaupt nichts zu Schulden kommen lassen, darf der ungerechtfertigte Druck Dritter nicht zum Verlust des Arbeitsplatzes führen.

(2) Dabei wäre eine ordentliche verhaltensbedingte Kündigung gerechtfertigt, wenn Umstände im Verhalten eines Arbeitnehmers vorliegen, die bei verständiger Würdigung in Abwägung der beiderseitigen Interessen der Vertragsparteien die Kündigung als billigenswert und angemessen erscheinen lassen. Im Unterschied zur außerordentlichen Kündigung aus wichtigem Grund müssen die verhaltensbedingten Gründe nicht so schwerwiegend sein, dass sie für den Arbeitgeber die Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ende Kündigungsfrist oder bis zur vereinbarten Beendigung des Arbeitsverhältnisses begründen. Erforderlich ist ein Verhalten des Arbeitnehmers, durch das das Arbeitsverhältnis konkret beeinträchtigt wird, eine zumutbare Weiterbeschäftigungsmöglichkeit einer anderen Beschäftigung nicht besteht und die Lösung des Arbeitsverhältnisses in Abwägung der Interessen beider Vertragsteile billigenswert und angemessen erscheint (BAG v. 13.12.2007 – 2 AZR 818/06, NZA 2008, 589; BAG v. 12.01.2006, 2 AZR 179/05, NZA 2006, 980). Diese Prüfung der Sozialwidrigkeit erfolgt auf dieser Grundlage regelmäßig in vier Stufen (so auch HaKo/Fiebig, § 1 KSchG Rz. 201). Auf der ersten Stufe ist ein vertragswid-

riges Verhalten des Arbeitnehmers festzustellen. Wie bei der fristlosen Kündigung ist auf der ersten Stufe zunächst zu prüfen, ob das Verhalten des Arbeitnehmers „an sich geeignet“ ist, eine ordentliche Kündigung zu rechtfertigen. Das vertragswidrige Verhalten muss sodann auf einer zweiten Stufe zu einer konkreten Störung des Arbeitsverhältnisses führen. Hierbei ist zu beachten, dass die Vertragsverletzung an sich im Allgemeinen schon eine Störung des Arbeitsverhältnisses bedeutet, es jedoch entscheidend darauf ankommt, ob auch in Zukunft eine Störung eintreten wird. Verhaltensbedingte Leistungsstörungen sind also nur dann kündigungsrelevant, wenn auch künftige Vertragsverstöße zu befürchten sind. Auf der dritten Stufe ist im Rahmen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu prüfen, ob mildere Mittel zur Verfügung stehen, die ordentliche Kündigung abzuwenden. Zuletzt ist auf der vierten Stufe eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen. Unabhängig davon, wie schwerwiegend ein Pflichtverstoß ist, bleibt stets zu prüfen, ob unter Berücksichtigung der Gesamtumstände des Einzelfalles das Interesse des Arbeitgebers an der Beendigung des Arbeitsverhältnisses das des Arbeitnehmers an seiner Fortsetzung überwiegt.

(3) Bei der personenbedingten Kündigung käme es zunächst auf eine negative Prognose an. Zum Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung müssten auf einer ersten Stufe objektive Tatsachen vorliegen, die die Besorgnis rechtfertigen, dass der Arbeitnehmer aus Gründen in seiner Person nicht in der Lage ist, künftig die geschuldete Arbeitsleistung zu erbringen (vgl. etwa: BAG v. 23.04.2008 - 2 AZR 1012/06, NZA-RR 2008, 515; BAG v. 08.11.2007 – 2 AZR 292/06, NZA 2008, 593). Die prognostizierten Fehlzeiten sind nur dann geeignet, eine krankheitsbedingte Kündigung sozial zu rechtfertigen, wenn sie auf der zweiten Stufe zu einer erheblichen Beeinträchtigung der betrieblichen Interessen führen. Hierzu kommen zwei Arten von Beeinträchtigungen in Betracht, Betriebsablaufstörungen und erhebliche wirtschaftliche Belastungen (BAG v. 08.11.2007 – 2 AZR 292/06, NZA 2008, 593; BAG v. 06.09.1989, EzA Nr. 27 zu § 1 KSchG Krankheit). Liegt eine solche erhebliche Beeinträchtigung der betrieblichen Interessen vor, ist auf der dritten Stufe im Rahmen einer umfassenden Interessenabwägung gem. § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG zu prüfen, ob die erheblichen betrieblichen Beeinträchtigungen zu einer billigerweise nicht mehr hinzunehmenden Belastung des Arbeitgebers führen (BAG v. 23.04.2008 - 2 AZR 1012/06, NZA-RR 2008, 515; BAG v. 08.11.2007 – 2 AZR 292/06, NZA 2008, 593; BAG v. 20.01.2000 – 2 AZR 378/99, NZA 2000, 768; BAG v. 05.07.1990 – 2 AZR 154/90, AP Nr. 26 zu § 1 KSchG Krankheit; BAG v. 16.02.1989, 2 AZR 299/88, NZA 1989, 923).

(4) Wollte man eine betriebsbedingte Kündigung annehmen, könnten sich dringende betriebliche Erfordernisse für eine Kündigung im Sinne von § 1 Abs. 2 KSchG, können sich aus innerbetrieblichen Umständen oder außerbetrieblichen

Gründen ergeben. Diese betrieblichen Erfordernisse müssen dringend sein und eine Kündigung im Interesse des Betriebes notwendig machen. Diese weitere Voraussetzung ist erfüllt, wenn es dem Arbeitgeber nicht möglich ist, der betrieblichen Lage durch andere Maßnahmen auf technischem, organisatorischem oder wirtschaftlichem Gebiet als durch eine Kündigung zu entsprechen. Die Kündigung muss wegen der betrieblichen Lage unvermeidbar sein (BAG v. 24.05.2012 – 2 AZR 124/11, juris; BAG v. 23.02.2012 – 2 AZR 482/11, juris; BAG v. 17.06.1999 – 2 AZR 456/98, AP Nr. 103 zu § 1 KSchG 1969 betriebsbedingte Kündigung).

In diesem Zusammenhang ist eine Kündigung aus innerbetrieblichen Gründen gerechtfertigt, wenn sich der Arbeitgeber im Unternehmensbereich zu einer organisatorischen Maßnahme entschließt, bei deren innerbetrieblicher Umsetzung das Bedürfnis für die Weiterbeschäftigung eines oder mehrerer Arbeitnehmer entfällt (BAG v. 24.05.2012 – 2 AZR 124/11, juris; BAG v. 14.08.2007 – 8 AZR 1043/06, NZA 2007, 1431; BAG v. 23.02.2012 – 2 AZR 482/11, juris; BAG v. 18.10.2006 – 2 AZR 434/05, NZA 2007, 552; BAG v. 05.12.2002 – 2 AZR 522/01, AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 126; BAG v. 28.10.2004 – 8 AZR 391/03, AP KSchG 1969 § 1 Soziale Auswahl Nr. 69). Dabei muss der Arbeitgeber darlegen, welche organisatorischen und technischen Maßnahmen er angeordnet hat und wie sich die von ihm behaupteten Umstände unmittelbar oder mittelbar auf die Beschäftigungsmöglichkeit des gekündigten Arbeitnehmers auswirken. Der Vortrag muss erkennen lassen, ob durch eine innerbetriebliche Maßnahme das Bedürfnis für die Weiterbeschäftigung des gekündigten Arbeitnehmers entfällt (BAG v. 24.05.2012 – 2 AZR 124/11, juris; BAG v. 23.02.2012 – 2 AZR 482/11, juris; BAG v. 17.06.1999 – 2 AZR 456/98, a.a.O.; BAG v. 17.06.1999 – 2 AZR 522/98, AP Nr. 102 zu § 1 KSchG 1969 betriebsbedingte Kündigung; BAG v. 17.06.1999 – 2 AZR 141/99, AP Nr. 101 zu § 1 KSchG 1969 betriebsbedingte Kündigung). Dabei unterliegt es der vollen Nachprüfung durch die Gerichte, ob eine entsprechende unternehmerische Entscheidung tatsächlich vorliegt und durch ihre Umsetzung das Beschäftigungsbedürfnis für einzelne Arbeitnehmer entfallen ist. Dagegen ist die unternehmerische Entscheidung nicht auf ihre sachliche Rechtfertigung oder ihre Zweckmäßigkeit zu überprüfen, sondern nur darauf, ob sie offenbar unsachlich, unvernünftig oder willkürlich ist (BAG v. 24.05.2012 – 2 AZR 124/11, juris; BAG v. 23.02.2012 – 2 AZR 482/11, juris; BAG v. 18.10.2006 – 2 AZR 434/05, NZA 2007, 552; BAG v. 17.06.1999 – 2 AZR 522/98, a.a.O.).

bb) Auf eine eigenständige Prüfung der Voraussetzungen des § 1 KSchG kommt es indes nicht an. Denn die Bindungswirkung des Beschlusses vom 21.08.2015 im Verfahren 11 BV 100/15 ist zu berücksichtigen.

Unabhängig davon, ob § 104 BetrVG einen eigenen neuen Kündigungsgrund schafft, oder aber einen solchen nach dem KSchG voraussetzt, ist zu beachten, dass der Beklagten im Verfahren 11 BV 100/15 rechtskräftig die Entlassung der Klägerin aufgegeben worden ist. Auch ist zu beachten, dass der betroffene Arbeitnehmer nach allgemeiner Auffassung in diesem Beschlussverfahren gem. § 83 Abs.3 ArbGG zu beteiligen und deshalb zu hören ist (LAG Hamm v. 23.10.2009 – 10 TaBV 39/09, juris; LAG Baden-Württemberg v. 24.01.2002 – 4 TaBV 1/01, juris; APS/Linck, § 104 Rz. 30; KR/Etzel § 104 BetrVG Rn. 42; Fitting § 104 Rn. 14; Richardi/Thüsing § 104 Rn. 21; HSWG/Schlochauer § 104 Rn. 17; aA GK-BetrVG/Raab § 104 Rn. 18; Hauck/Helml/Biebl § 83 Rn. 13). Die erforderliche Beteiligung in diesem Verfahren ist auch erfolgt.

Ist dies der Fall, dann ist die stattgebende Entscheidung im Beschlussverfahren nach § 104 BetrVG nach allgemeiner Auffassung präjudiziell für den nachfolgenden Kündigungsschutzprozess. Die – nicht gesetzlich ausdrücklich vorgesehene - Beteiligung im Beschlussverfahren eröffnet dem Arbeitnehmer die Möglichkeit, alle Rechte eines Beteiligten im Verfahren wahrzunehmen, um eine ihm nachteilige Entscheidung zu vermeiden. Wenn er aber nicht lediglich Objekt des Verfahrens ist, sondern den Status eines Beteiligten hat, ist es gerechtfertigt, dem Verfahren Bindungswirkung beizumessen (LAG Baden-Württemberg v. 24.01.2002 – 4 TaBV 1/01, juris; APS/Linck BetrVG § 104 Rn. 38; Däubler, § 104 BetrVG Rz. 11; KR/Etzel, § 104 BetrVG Rz. 78; Richardi/Thüsing, § 104 Rz. 26; Fitting, § 104 Rz. 17). Das Verfahren nach § 104 BetrVG hat nur dann einen Sinn, wenn der Betriebsrat die Maßnahme auch effektiv und nicht nur durch ein formales Rechtsgeschäft, zu dem er den Arbeitgeber durch Zwangsgeld zwingen kann, durchsetzen kann, soweit er sie zu Recht verlangt. Diese Möglichkeit ist im Übrigen im Rahmen des § 104 BetrVG auch allgemein anerkannt (APS/Linck BetrVG § 104 Rn. 36; Fitting § 104 Rn. 19; KR/Etzel § 104 BetrVG Rn. 62; GK-BetrVG/Raab § 104 Rn. 19). Sollte keine Bindungswirkung für das nachfolgende individualrechtliche Verfahren zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer bestehen, hätten diese es in der Hand, durch ein dementsprechendes prozesstaktisches Verhalten das etwa berechnete Verlangen des Betriebsrats zu unterlaufen (LAG Baden-Württemberg v. 24.01.2002 – 4 TaBV 1/01, juris). Dies verkennt die Klägerin in ihrer Berufungsbegründung. Denn unabhängig davon, dass § 104 BetrVG nicht ausdrücklich ihre Beteiligung vorsieht, ist zu beachten, dass eine solche tatsächlich erfolgt ist.

Anders als im Rahmen des § 103 ist zudem zu beachten, dass nicht nur eine kollektivrechtliche Sperre beseitigt wird und der Tenor auf „Ersetzung der Zustimmung zu einer fristlosen Kündigung lautet“ (vgl. dazu BAG v. 15.08.2002 – 2 AZR

214/01, juris). Die im Beschluss enthaltene Anordnung zur „Entlassung“ nimmt also an der Rechtskraft teil. Auch diesen Umstand verkennt die Klägerin in ihrer Berufungsbegründung. In der Tat bestehen zwar durchaus Unterschiede zwischen § 103 und 104 BetrVG, dieser Unterschied besteht aber in der Tenorierung und führt unmittelbar zu einer Bindungswirkung, weil der Tenor gerade auf „Entlassung“ lautet.

Nach dem auch im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren anwendbaren § 322 Abs. 1 ZPO sind Beschlüsse der Rechtskraft fähig, soweit über den durch den Antrag erhobenen Anspruch entschieden ist (BAG v. 23.02.2016 – 1 AZR 73/14, juris; BAG v. 05.03.2013 - 1 ABR 75/11, juris). Der Begriff des Anspruchs in § 322 Abs. 1 ZPO bezeichnet den prozessualen Anspruch im Sinn der Streitgegenstandslehre. Dieser richtet sich nach dem zur Entscheidung gestellten Antrag und dem zugehörigen Lebenssachverhalt, aus dem die begehrte Rechtsfolge hergeleitet wird. Dabei sind die Gründe des Beschlusses ergänzend heranzuziehen, wenn die Entscheidungsformel, wie insbesondere bei einer den Antrag abweisenden Entscheidung, den Streitgegenstand und damit den Umfang der Rechtskraft nicht erkennen lässt (BAG v. 23.02.2016 – 1 AZR 73/14, juris; BAG v. 05.03.2013 - 1 ABR 75/11, juris).

Das Arbeitsgericht hat indes rechtskräftig über „die Entlassung“ entschieden. Dabei ist aufgrund des Tenors und der Entscheidungsgründe klar, dass das Arbeitsgericht dem Arbeitgeber die ordentliche Kündigung der Klägerin aufgegeben hat. Dieses rechtskräftige Ergebnis, das unter Beteiligung der Klägerin zustande gekommen ist, muss sie gegen sich gelten lassen, weil die präjudizielle Wirkung besteht.

Das BAG vertritt in ständiger Rechtsprechung die Ansicht, dass eine präjudizielle Bindungswirkung oder Präklusionswirkung - auch außerhalb vom Bestehen ausdrücklicher Präklusionsnormen und des vom Wortlaut des § 325 ZPO vorgegebenen Rahmens - dann gerechtfertigt ist, wenn die Rechtslage des Arbeitnehmers primär durch eine kollektivrechtliche Vorfrage geprägt und daher seine individuelle Position in ein übergreifendes Bezugssystem eingebettet ist (BAG v. 23.02.2016 – 1 AZR 73/14, juris). Insoweit gründet sich die Bindungswirkung von Entscheidungen im Beschlussverfahren für einen nachfolgenden Individualrechtsstreit vor allem in der materiell- und verfahrensrechtlichen Kompetenz der Betriebsparteien. Diese wirkt jedenfalls dann für und gegen den Arbeitnehmer, wenn er an diesem Verfahren beteiligt gewesen ist (vgl. dazu auch: Treber: Präjudizialität rechtskräftiger Entscheidungen im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren, NZA 2016, 744). Andernfalls wäre das arbeitsgerichtliche Beschlussverfahren entwertet und im Falle des Obsiegens des Arbeitgebers auch sinnlos,

wenn er ein weiteres Verfahren mit identischem Streitgegenstand führen müsste. Die materielle Rechtskraft erfasst nicht nur die isolierte „Entlassung“, sondern auch den zu Grunde liegenden Gestaltungsgrund.

Dies hat zur Folge, dass das Arbeitsgericht im Kündigungsschutzprozess an die Entscheidung im Vorprozess zu § 104 BetrVG gebunden ist.

Es hat daher davon auszugehen, dass die Klägerin durch ihr Verhalten den Betriebsfrieden ernstlich gestört hat, ihre Entfernung aus dem Betrieb zur Wiederherstellung des Betriebsfriedens erforderlich ist und somit ein Kündigungsgrund iSd. § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG vorliegt. Dabei ist zu beachten, dass das Arbeitsgericht – wie bereits herausgearbeitet – der Arbeitgeberin eine konkrete Kündigung aufgegeben hat. Es ist deshalb unerheblich, dass der Begriff „Entlassung“ durchaus auch durch fristlose Kündigung oder Versetzung vollzogen werden kann. Insoweit hat die Klägerin recht. Indes verkennt sie – und darauf wurde bereits hingewiesen – dass das Arbeitsgericht im zugrundeliegenden Beschluss der Arbeitgeberin eine ordentliche Kündigung aufgegeben hat.

c) Eine Versetzung kommt als milderer Mittel ebenfalls nicht in Betracht.

Der Klägerin ist zuzugeben, dass der Betriebsrat bei seiner Entscheidung – ebenso wie jeder Arbeitgeber vor Ausspruch einer Kündigung – zu prüfen, ob er nicht anstelle der Entlassung des betriebsstörenden Arbeitnehmers nur dessen Versetzung als milderer Mittel zur Erreichung des gewünschten Ziels (Herstellung des Betriebsfriedens) verlangt (LAG Hamm v. 23.10.2009 – 10 TaBV 39/09, juris; APS/Linck BetrVG § 104 Rn. 20; KR/Etzel § 104 BetrVG Rn. 23; Fitting § 104 Rn. 9; GK-BetrVG/Raab § 104 Rn. 11; Richardi/Thüsing § 104 Rn. 14; HSWG/Schlochauer § 104 Rn. 9).

Dass als milderer Mittel eine Versetzung indes nicht in Betracht kommt, ist ebenfalls schon dem Beschluss vom 21.08.2015 im Verfahren 11 BV 100/15 zu entnehmen. Denn der Tenor lautet ausdrücklich auf Entlassung. Dies, obgleich der Betriebsrat in diesem Verfahren den Hilfsantrag auf Versetzung gestellt hat. Insofern hat das Arbeitsgericht auf Seite 10 seines Beschlusses auch dargelegt, dass die Störung des Betriebsfriedens nicht durch eine Versetzung beseitigt werden kann. Dies schließt auch eine Änderungskündigung mit ein. Auch daran ist die erkennende Kammer nach den Ausführungen unter b) gebunden. Die Klägerin hat insoweit auch substantiiert nichts vorgetragen, sondern lediglich geltend gemacht, die Weiterbeschäftigung in einem anderen Betrieb hätte angeboten werden müssen.

d) Der Betriebsrat ist ordnungsgemäß beteiligt worden.

aa) Gem. § 102 Abs. 1 BetrVG ist der Betriebsrat vor jeder Kündigung zu hören. Dabei hat der Arbeitgeber dem Betriebsrat die Gründe für die Kündigung mitzuteilen, d.h. der Arbeitgeber muss schriftlich oder mündlich dem Betriebsrat neben näheren Informationen über die Person des betroffenen Arbeitnehmers, die Art und den Zeitpunkt der Kündigung und die seiner Ansicht nach maßgeblichen Kündigungsgründe mitteilen. Der für den Arbeitgeber maßgebende Sachverhalt ist unter Angabe der Tatsachen, aus denen der Kündigungsentschluss hergeleitet wird, so näher zu beschreiben, dass der Betriebsrat ohne zusätzliche eigene Nachforschungen in die Lage versetzt wird, die Stichhaltigkeit der Kündigungsgründe zu prüfen und sich über eine Stellungnahme schlüssig zu werden (BAG v. 23.10.2008 – 2 AZR 163/07, BB 2009, 1758; BAG v. 17.02.2000 – 2 AZR 913/98, NZA 2000, 761). Dabei gilt der Grundsatz der subjektiven Determinierung. Der Arbeitgeber muss dem Betriebsrat die Gründe mitteilen, die ihn zum Ausspruch der Kündigung veranlassen und aus seiner subjektiven Sicht den Kündigungsentschluss tragen. Umstände, die der Arbeitgeber nicht für entscheidend hält, braucht er dem Betriebsrat nicht mitzuteilen. Es kommt deshalb für die Wirksamkeit der Anhörung allein auf die Sicht des Arbeitgebers an (BAG v. 23.10.2008 – 2 AZR 163/07, BB 2009, 1758; BAG v. 05.04.2001 – 2 AZR 580/99, NZA 2001, 893). Eine bewusst irreführende Sachverhaltsschilderung, z. B. durch Verschweigen wesentlicher Umstände führt demgegenüber zur Unwirksamkeit der Betriebsratsanhörung und hat die Unwirksamkeit der Kündigung zur Folge (BAG v. 09.03.1995, NZA 95, 678).

Die Verpflichtung des Arbeitgebers zu einer genauen und umfassenden Unterrichtung des Betriebsrates entfällt, wenn der Arbeitgeber den Betriebsrat bereits vor Beginn des Anhörungsverfahrens erschöpfend über die Kündigungsgründe unterrichtet hat. Der Arbeitgeber genügt seiner Mitteilungsverpflichtung in einem solchen Fall, wenn er im Anhörungsverfahren pauschal auf die bereits mitgeteilten Gründe verweist (BAG vom 19.05.1993, AP Nr. 31 zu § 2 KSchG 1969). Das Gleiche gilt, wenn dem Betriebsrat die Gründe für die Kündigung ohnehin bekannt sind (vgl. auch BAG v. 20.05.1999 - 2 AZR 532/98, DB 2000, 149; BAG v. 24.11.1983, AP Nr. 30 zu § 102 BetrVG).

bb) Auf dieser Grundlage ist bei einem vorangegangenen Kündigungsverlangen des Betriebsrates eine Pflicht zur Anhörung nicht erforderlich. Dies entspricht der ständigen Rechtsprechung der BAG sowie der einhelligen Auffassung in der Literatur. Denn das Entlassungsverlangen enthält dann bereits die Zustimmung des Betriebsrats zu der Kündigung, solange der Arbeitgeber mit seiner Kündigung nur diesem Entlassungsverlangen nachkommt und nicht etwa eine andere

Maßnahme einleitet (BAG v. 15.05.1997 – 2 AZR 519/96, juris; BAG v. 30.11.1978, 2 AZR 130/77, n.v.; APS/Linck BetrVG § 104 Rn. 24; Thüsing, § 104 BetrVG Rz. 15; KR-Etzel, § 104 BetrVG Rz 33; GK-Raab/BetrVG, § 104 Rz 16; Fitting, § 104 Rz 7; Däubler, § 104 Rz 7; LAG München v. 13.02.1975 – 8 TaBV 73/74, BB 1975, 968). Diese Sichtweise ist zutreffend. Der Betriebsrat hat die Entlassung der Klägerin gefordert und in einem Beschlussverfahren durchgesetzt. Dies setzt voraus, dass sich der Betriebsrat mit dem Fall befasst hat und einen Beschluss zur Einleitung des Beschlussverfahrens auf Entlassung getroffen hat. In diesem Verfahren war die Klägerin beteiligt und hat umfassend zum Sachverhalt vorgetragen. In dieser Situation hat der Betriebsrat nicht nur die erforderliche Kenntnis und Information. Er ist Initiator der Entlassung und der Arbeitgeber zur Umsetzung verpflichtet. In dieser Situation Beteiligungsrechte des Betriebsrates einzufordern, konterkarierte die gesetzlichen Beteiligungsregelungen. Darüber hinaus reicht in einem Verfahren nach § 104 BetrVG jedenfalls die Mitteilung über die beabsichtigte Kündigung, die hier vom 21.10.2015 datiert.

B.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 64 Abs. 6 ArbGG, 525, 91, 97 Abs. 1 ZPO. Danach fallen die Kosten eines ohne Erfolg eingelegten Rechtsmittels der Person zur Last, die es eingelegt hat. Insofern trägt die Klägerin die Kosten der Berufung, die Beklagte die Kosten ihrer Anschlussberufung.

C.

Die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision an das Bundesarbeitsgericht liegen vor. Die Kammer ist der Auffassung, dass dem Rechtsstreit wegen der Frage der Reichweite der Bindungswirkung des vorangegangenen Beschlussverfahrens grundsätzliche Bedeutung zukommt. Damit besteht der Revisionsgrund des § 72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG.

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen dieses Urteil kann von beiden Parteien

REVISION

eingelegt werden.

Die Revision muss **innerhalb einer Notfrist* von einem Monat** schriftlich oder in elektronischer Form beim

Bundesarbeitsgericht
Hugo-Preuß-Platz 1
99084 Erfurt
Fax: 0361 2636-2000

eingelegt werden.

Die Notfrist beginnt mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung.

Die Revisionschrift **muss** von einem **Bevollmächtigten** unterzeichnet sein. Als **Bevollmächtigte** sind nur zugelassen:

1. Rechtsanwälte,
2. Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder,
3. Juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer der in Nummer 2 bezeichneten Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

In den Fällen der Ziffern 2 und 3 müssen die Personen, die die Revisionschrift unterzeichnen, die Befähigung zum Richteramt haben.

Eine Partei, die als Bevollmächtigter zugelassen ist, kann sich selbst vertreten.

Bezüglich der Möglichkeit elektronischer Einlegung der Revision wird auf die Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesarbeitsgericht vom 09.03.2006 (BGBl. I Seite 519) verwiesen.

*** eine Notfrist ist unabänderlich und kann nicht verlängert werden.**

Dr. Ulrich

Müller

Jansen