

Bundesarbeitsgericht
Zweiter Senat

Urteil vom 14. Dezember 2023
- 2 AZR 114/22 -
ECLI:DE:BAG:2023:141223.U.2AZR114.22.0

I. Arbeitsgericht Düsseldorf

Urteil vom 5. Mai 2021
- 3 Ca 5887/20 -
Urteil vom 5. Mai 2021
- 8 Ca 5915/20 -
Urteil vom 5. Mai 2021
- 8 Ca 1000/21 -

II. Landesarbeitsgericht Düsseldorf

Urteil vom 15. Dezember 2021
- 12 Sa 601/21 -

Entscheidungsstichwort:

Kündigung im Luftverkehrsbetrieb

BUNDEsarbeitsgericht



2 AZR 114/22

12 Sa 601/21

Landesarbeitsgericht

Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am

14. Dezember 2023

URTEIL

Radtke, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger, Revisionskläger und Anschlussrevisions-
beklagter,

pp.

1.

Beklagte zu 1., Berufungsbeklagte zu 1., Revisionsbeklagte zu 1. und
Anschlussrevisionsklägerin,

2.

Beklagte zu 2., Berufungsbeklagte zu 2. und Revisionsbeklagte zu 2.,

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 14. Dezember 2023 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Koch, die Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Niemann und Dr. Schlünder sowie die ehrenamtliche Richterin Peter und den ehrenamtlichen Richter Prinz für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers und die Anschlussrevision der Beklagten zu 1. gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 15. Dezember 2021 - 12 Sa 601/21 - werden mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass sich die Kosten zweiter Instanz wie folgt verteilen:

Von den Gerichtskosten und den außergerichtlichen Kosten des Klägers haben der Kläger 97 % und die Beklagte zu 1. 3 % zu tragen. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1. hat diese selbst zu 11 % und der Kläger zu 89 % zu tragen. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 2. hat der Kläger zu tragen.

2. Von den Gerichtskosten des Revisionsverfahrens und den außergerichtlichen Kosten des Klägers haben der Kläger 96 % und die Beklagte zu 1. 4 % zu tragen. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1. hat diese selbst zu 11 % und der Kläger zu 89 % zu tragen. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 2. hat der Kläger zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Unter Bezugnahme auf die Leitentscheidung des Senats vom 1. Juni 2023 (- 2 AZR 150/22 -) wird entsprechend § 313a Abs. 1 Satz 1 ZPO von der Darstellung des Tatbestands abgesehen. Das vorliegende Verfahren betrifft zusätzlich eine vom Kläger gegen die Beklagte zu 1. geltend gemachte Sektorzulage für die Monate November und Dezember 2020.

1

Entscheidungsgründe

- Die Revision des Klägers und die Anschlussrevision der Beklagten zu 1. sind unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufungen des Klägers gegen die die Kündigungsschutzanträge abweisenden erstinstanzlichen Urteile zu Recht zurückgewiesen. Die Kündigungen beider Beklagten sind wirksam. Die Auslegung des Betriebsbegriffs des § 24 Abs. 2 KSchG durch das Berufungsgericht erweist sich zwar als rechtsfehlerhaft. Einer hierauf gestützten Zurückweisung (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO) bedarf es indes nicht, da sich die Entscheidung im Ergebnis als richtig darstellt (§ 561 ZPO). Das Landesarbeitsgericht hat ferner zu Recht die erstinstanzliche Entscheidung auf Antrag des Klägers teilweise abgeändert und die Beklagte zu 1. zur Zahlung der Sektorzulage für die Monate November und Dezember 2020 an ihn verurteilt. 2
- I. Die deutschen Gerichte sind international zuständig (*vgl. BAG 1. Juni 2023 - 2 AZR 150/22 - Rn. 19 f.*). 3
- II. Auf die Arbeitsverhältnisse des Klägers mit beiden Beklagten fand deutsches Recht Anwendung (*vgl. BAG 1. Juni 2023 - 2 AZR 150/22 - Rn. 21 ff.*). 4
- III. Die Kündigung der Beklagten zu 1. vom 10. September 2020 ist wirksam und hat ihr Arbeitsverhältnis mit dem Kläger zum Ablauf des 31. Dezember 2020 beendet. 5
1. Die Kündigungserklärung ist entgegen der Ansicht des Klägers nicht mangels Bestimmtheit unwirksam (*vgl. BAG 1. Juni 2023 - 2 AZR 150/22 - Rn. 25 ff.*). 6
2. Die Kündigung der Beklagten zu 1. ist durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt und deshalb sozial gerechtfertigt iSv. § 1 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 KSchG. Die Beklagte zu 1. hat ihren Flugbetrieb in Deutschland stillgelegt. 7

- a) Der betriebliche Geltungsbereich des Kündigungsschutzgesetzes ist eröffnet, wie das Landesarbeitsgericht im Ergebnis zutreffend erkannt hat. Die Beklagte zu 1. hat einen Luftverkehrsbetrieb iSv. § 24 Abs. 2 KSchG im Inland unterhalten, in dem mehr als zehn Arbeitnehmer iSv. § 23 Abs. 1 KSchG beschäftigt wurden. Das Berufungsgericht hat allerdings rechtsfehlerhaft den Begriff des Luftverkehrsbetriebs im Inland zu eng gefasst allein auf den Standort der Beklagten zu 1. in Düsseldorf bezogen. Deren in Stuttgart stationierte Flugzeuge hat es nicht in den Blick genommen. Erst die Gesamtheit dieser Luftfahrzeuge bildete den Luftverkehrsbetrieb der Beklagten zu 1. im Inland (*vgl. BAG 1. Juni 2023 - 2 AZR 150/22 - Rn. 32 ff.*). 8
- b) Für die Erfüllung der Wartezeit des § 1 Abs. 1 KSchG ist es ohne Bedeutung, dass der Kläger mit der Beklagten zu 1. in seinem Arbeitsvertrag vom Februar 2018 ursprünglich die Geltung österreichischen Rechts vereinbart hatte (*vgl. BAG 1. Juni 2023 - 2 AZR 150/22 - Rn. 38*). 9
- c) Die Kündigung der Beklagten zu 1. ist nicht sozial ungerechtfertigt. Es liegen dringende betriebliche Erfordernisse iSv. § 1 Abs. 2 KSchG vor. Die Beklagte zu 1. hat ihren Luftverkehrsbetrieb in Deutschland - auch unter Berücksichtigung der am Flughafen Stuttgart stationierten Flugzeuge - vollständig stillgelegt, wobei die Stilllegung zum Zeitpunkt des Ausspruchs der streitgegenständlichen Kündigung bereits greifbare Formen angenommen hatte (*vgl. BAG 1. Juni 2023 - 2 AZR 150/22 - Rn. 39 ff.*). 10
- d) Das Berufungsgericht hat ohne revisiblen Fehler festgestellt, dass kein einer Betriebsstilllegung entgegenstehender (*vgl. BAG 14. Mai 2020 - 6 AZR 235/19 - Rn. 91, BAGE 170, 244*) Betriebs(teil)übergang von der Beklagten zu 1. auf die Beklagte zu 2. vorliegt. Dementsprechend scheidet auch eine Unwirksamkeit der Kündigung nach § 613a Abs. 4 Satz 1 BGB aus (*vgl. BAG 1. Juni 2023 - 2 AZR 150/22 - Rn. 45 ff.*). 11
- e) Es bestand keine Weiterbeschäftigungsmöglichkeit für den Kläger auf einem anderen freien Arbeitsplatz (*vgl. BAG 1. Juni 2023 - 2 AZR 150/22 - Rn. 54 ff.*). 12

3. Die Kündigung der Beklagten zu 1. ist nicht wegen einer formal oder inhaltlich fehlerhaften Massenentlassungsanzeige gemäß § 17 Abs. 1 KSchG iVm. § 134 BGB nichtig. Dabei kann offenbleiben, ob Verstöße im Anzeigeverfahren nach § 17 Abs. 3 KSchG überhaupt zur Nichtigkeit einer Kündigung führen können (*vgl. BAG 1. Juni 2023 - 2 AZR 150/22 - Rn. 58 ff.*). 13
- IV. Die Kündigung der Beklagten zu 2. ist ebenfalls wirksam und hat ihr Arbeitsverhältnis mit dem Kläger zum Ablauf des 31. Dezember 2020 beendet. 14
1. Die Kündigung der Beklagten zu 2. ist nicht mangels Bestimmtheit unwirksam (*vgl. BAG 1. Juni 2023 - 2 AZR 150/22 - Rn. 74.*). 15
2. Sie bedurfte keiner sozialen Rechtfertigung, weil der Kläger noch nicht die Wartezeit von sechs Monaten des § 1 Abs. 1 KSchG absolviert hat (*vgl. BAG 1. Juni 2023 - 2 AZR 150/22 - Rn. 76 ff.*). 16
3. Die Kündigung der Beklagten zu 2. erweist sich auch nicht unter dem Gesichtspunkt des § 613a Abs. 4 Satz 1 BGB oder einer fehlerhaften Massenentlassungsanzeige nach § 17 Abs. 3 KSchG als unwirksam oder nichtig (*vgl. BAG 1. Juni 2023 - 2 AZR 150/22 - Rn. 86.*). 17
- V. Da der Kläger den Antrag auf Feststellung, dass sein mit der Beklagten zu 1. bestehendes Arbeitsverhältnis ab dem 1. November 2020 mit der Beklagten zu 2. fortbesteht, ausdrücklich als sein „vordringliches Klageziel“ bezeichnet hat, war über ihn als Hauptantrag zu entscheiden. Der auf einen Betriebsübergang abzielende Feststellungsantrag ist aber unbegründet, da ein Betriebsübergang von der Beklagten zu 1. auf die Beklagte zu 2. nicht erfolgt ist (*vgl. oben Rn. 11.*). 18
- VI. Der gegen die Beklagte zu 2. gerichtete Weiterbeschäftigungsantrag ist ein unechter Hilfsantrag für den Fall des Obsiegens mit dem Bestandsschutzantrag und fällt dem Senat nicht zur Entscheidung an (*vgl. BAG 22. Juli 2021 - 2 AZR 6/21 - Rn. 45.*). 19
- VII. Die Anschlussrevision der Beklagten zu 1. ist zulässig, aber unbegründet. Dem Kläger stehen die ihm vom Landesarbeitsgericht für die Monate No-

vember und Dezember 2020 unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs zu-
erkannten Ansprüche auf Zahlung der Sektorzulage iHv. 1.219,52 Euro brutto
bzw. 2.082,04 Euro brutto jeweils zzgl. Zinsen zu.

1. Die Zahlungsanträge sind zulässig, da es sich hierbei bereits in der Be- 21
rufungsinstanz um Hauptanträge gehandelt hat. Eine doppelte Rechtshängigkeit
iSv. § 261 Abs. 3 Nr. 1 ZPO liegt nicht vor, da die weiteren Anträge gegen die
Beklagte zu 1. rechtskräftig als unzulässig abgewiesen worden sind. Die An-
nahme des Landesarbeitsgerichts, die Voraussetzungen des § 533 ZPO lägen
vor, ist im Revisionsverfahren in entsprechender Anwendung des § 268 ZPO
nicht mehr zu überprüfen (*vgl. BAG 14. Dezember 2017 - 2 AZR 86/17 - Rn. 23,*
BAGE 161, 198).
2. Die Anträge sind auch begründet. Der Anspruch des Klägers ergibt sich 22
aus § 611a Abs. 2, § 615 Satz 1 BGB.
- a) Die Beklagte zu 1. befand sich aufgrund des Schreibens vom 19. Okto- 23
ber 2020 und der damit verbundenen Entbindung des Klägers von seiner Ver-
pflichtung zur Erbringung der Arbeitsleistung in Annahmeverzug. Aufgrund die-
ses Schreibens bedurfte es auch keines Angebots der Arbeitsleistung, da offen-
sichtlich war, dass die Beklagte zu 1. ein solches nicht annehmen würde (*vgl.*
BAG 15. Dezember 2022 - 2 AZR 99/22 - Rn. 41). Der von der Beklagten zu 1.
hervorgehobene fehlende Beschäftigungsbedarf für den Kläger ändert nichts an
ihrer Vergütungspflicht während des Laufs der Kündigungsfrist. Die Annahme
des Berufungsgerichts, für einen Ausschluss von Ansprüchen gemäß § 615
Satz 1 BGB fehle es an einer eindeutigen und klaren Vereinbarung (*vgl. BAG*
22. April 2009 - 5 AZR 310/08 - Rn. 22, BAGE 130, 331), ist revisionsrechtlich
nicht zu beanstanden.
- b) Das fortzuzahlende Entgelt ist nach dem Lohnausfallprinzip zu bemes- 24
sen (*vgl. BAG 7. November 2002 - 2 AZR 742/00 - zu B I 1 e der Gründe,*
BAGE 103, 265). Mangelt es bei schwankender Vergütung an Vereinbarungen
oder anderen festen Anhaltspunkten für die Frage des mutmaßlich erzielten Ent-
gelts, ist gemäß § 287 Abs. 2 ZPO zu schätzen. Dabei kann die vom Arbeitneh-

mer bis zum Eintritt des Annahmeverzugs erzielte Vergütung einen Anhaltspunkt liefern (*vgl. BAG 18. September 2001 - 9 AZR 307/00 - zu II 1 c aa der Gründe*). Hinsichtlich der als Schätzung iSv. § 287 Abs. 2 ZPO zu verstehenden Ausführungen des Berufungsgerichts zur Höhe des Annahmeverzugsanspruchs des Klägers sind weder revisionsrechtlich erhebliche Fehler zu erkennen noch werden solche von der Beklagten zu 1. aufgezeigt.

VIII. Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1 Satz 1, § 97 Abs. 1 ZPO 25
iVm. den Grundsätzen der sog. Baumbach'schen Kostenformel. Die Kostenentscheidung des Landesarbeitsgerichts kann nach § 308 Abs. 2 ZPO durch den Senat auch ohne entsprechende Anträge der Parteien abgeändert werden (*vgl. BAG 16. Oktober 1974 - 4 AZR 29/74 - zu VII der Gründe, BAGE 26, 320; MüKoZPO/Musielak 6. Aufl. § 308 Rn. 29*).

Koch

Niemann

Schlünder

Cl. Peter

T. Prinz