

**Kündigung: Frist im Arbeitsvertrag muss der gesetzlichen weichen**

Auch wenn in einem vor Jahrzehnten (hier: 1971) geschlossenen Arbeitsvertrag noch eine Kündigungsfrist von 3 Monaten zum Quartalsschluss vorgesehen ist, gelten die 1993 eingeführten (im Regelfall für Arbeitnehmer günstigeren) gesetzlichen Kündigungsfristen jeweils zum Monatsschluss. (Hier wollte ein Arbeitnehmer, dem mit 7-monatiger Frist zu Ende 11. gekündigt worden war, erst Ende 12. = Quartalsschluss, ausscheiden).

Quelle: Wolfgang Büser

**Kündigungsfrist; Kündigungstermin; Günstigkeitvergleich; Gesamtvergleich; Vertragliche Vereinbarung**

**Gericht:** BAG

**Datum:** 04.07.2001

**Aktenzeichen:** 2 AZR 469/00

**Entscheidungsform:** Urteil

**Referenz:** JurionRS 2001, 10070

**ECLI:** [keine Angabe]

**Verfahrensgang:**

vorgehend:

ArbG Hamburg - 10 Ca 214/99

LAG Hamburg - 7 Sa 5/00

**Rechtsgrundlagen:**

§ 622 Abs. 2 Nr. 7 BGB

§ 622 Abs. 5 S. 2 BGB

§ 2 Abs. 1 AngKSchG

**Fundstellen:**

BAGE 98, 205 - 211

ArbRB 2001, 103 (Volltext mit amtl. LS u. Anm.)

ARST 2002, 59-62

AuA 2002, 186-187

AuA 2001, 371

DB 2002, 96-98 (Volltext mit amtl. LS)

EBE/BAG 2001, 178-179

FA 2002, 92-93

FA 2002, 49

FA 2001, 283-284 (Pressemitteilung)

FAr 2001, 283-284

FAr 2002, 49

FAr 2002, 92-93

NJW 2002, 1363-1364 (Volltext mit amtl. LS)

NWB 2001, 2586

NZA 2002, 380-382 (Volltext mit red./amt. LS)

PP 2001, 27

RdW 2002, 117-118

SAE 2002, 116

---

## **BAG, 04.07.2001 - 2 AZR 469/00**

### **Amtlicher Leitsatz:**

Die einzelvertragliche Vereinbarung von Kündigungsfrist und Kündigungstermin ist mangels anderer Anhaltspunkte regelmäßig als Einheit zu betrachten. Für den Günstigkeitsvergleich zwischen vertraglicher und gesetzlicher Regelung ist daher ein Gesamtvergleich vorzunehmen.

### **Tenor:**

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 30. März 2000 - 7 Sa 5/00 - wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen!

### **Tatbestand:**

- 1 Die Parteien streiten darüber, ob das Arbeitsverhältnis zwischen ihnen durch die ordentliche Kündigung der Beklagten am 30. November oder erst am 31. Dezember 1999 beendet worden ist.
- 2 Der Kläger war bei der Beklagten seit 1971 als Konstrukteur beschäftigt. In § 17 des Arbeitsvertrages vom 31. August 1973 heißt es:
- 3 "Dieser Vertrag wird auf unbestimmte Zeit geschlossen. Er kann mit einer Frist von drei Monaten zum Quartalsschluß gekündigt werden.
- 4 Das Recht der außerordentlichen Kündigung aus wichtigem Grund bleibt hiervon unberührt.
- 5 Die Kündigung soll schriftlich erfolgen. "
- 6 Mit Schreiben vom 26. April 1999 kündigte die Beklagte dem Kläger betriebsbedingt zum 30. November 1999. Der Kläger hat die Auffassung vertreten, durch die Kündigung, deren Wirksamkeit er sonst nicht beanstandet, sei das Arbeitsverhältnis erst mit dem 31. Dezember 1999 beendet worden. Die vertraglich vereinbarte Kündigungsfrist von drei Monaten sei durch die gesetzliche Kündigungsfrist von nunmehr sieben Monaten zu ersetzen. Dies ändere jedoch nichts daran, daß die Parteien im Arbeitsvertrag konstitutiv vereinbart hätten, eine Kündigung könne nur zum

Quartalsschluß, hier zum 31. Dezember 1999 erfolgen.

- 7 Der Kläger hat beantragt
- 8 festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten nicht mit dem 30. November 1999 beendet worden ist, sondern bis zum 31. Dezember 1999 fortbestanden hat.
- 9 Die Beklagte hat zur Stützung ihres Klageabweisungsantrags geltend gemacht, die im Arbeitsvertrag getroffene Regelung über Kündigungsfrist und Kündigungstermin werde durch die für den Kläger insgesamt günstigere gesetzliche Regelung verdrängt. Bei dem insoweit anzustellenden Günstigkeitsvergleich seien nicht jeweils für sich Kündigungsfrist und Kündigungstermin zu betrachten, es habe vielmehr ein Sachgruppenvergleich zu erfolgen. Der Kläger verfolge eine "Rosinentheorie", wenn er hinsichtlich der Kündigungsfrist auf die gesetzliche Regelung, hinsichtlich des Kündigungstermins aber auf den Vertrag abstellen wolle.
- 10 Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers blieb erfolglos. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter.

### Entscheidungsgründe

- 11 Die Revision ist unbegründet. Das Arbeitsverhältnis der Parteien hat am 30. November 1999 geendet.
- 12 I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, der Arbeitsvertrag der Parteien enthalte eine konstitutive Regelung der Kündigungsfrist und des Kündigungstermins. Die entsprechende Vertragsklausel sei jedoch wegen Verstoßes gegen § 622 BGB unwirksam, weil die erforderliche Gesamtbetrachtung ergebe, daß die gesetzliche Kündigungsfrist von sieben Monaten zum Monatsende für den Kläger günstiger sei.
- 13 II. Dem folgt der Senat jedenfalls im Ergebnis.
- 14 1. Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht zunächst angenommen, daß die Klage nur dann Erfolg haben kann, wenn eine konstitutive einzelvertragliche Regelung über den Kündigungstermin ("Quartalsende") vorliegt, die als für den Kläger günstigere Regelung nach § 622 Abs. 5 Satz 2 BGB die gesetzliche Regelung über Kündigungsfrist und Kündigungstermin des § 622 Abs. 2 Nr. 7 BGB (7 Monate zum Ende eines Kalendermonats) insoweit verdrängt.
- 15 2. Es kann jedoch schon nicht davon ausgegangen werden, daß eine für den vorliegenden Fall einschlägige arbeitsvertragliche Regelung vorliegt, nach der konstitutiv vereinbart wäre, bei einer Beschäftigungsdauer von zumindest 20 Jahren seit Vollendung des 25. Lebensjahres des Arbeitnehmers sei eine Kündigung nur zum Quartalsende möglich.
- 16 a) Die durch das Revisionsgericht nur eingeschränkt überprüfbare Auslegung (vgl. BAG 26. Mai 1992 - 9 AZR 27/91 - AP HGB § 74 Nr. 63 = EzA HGB § 74 Nr. 54 ) des Individualvertrages der Parteien trifft zwar im Ansatz zu. Da der Anstellungsvertrag vom 31. August 1973 wie schon der Vertrag vom 10. Juli 1972 eine von der damals einschlägigen gesetzlichen Kündigungsfrist von sechs Wochen zum Quartalsende abweichende Kündigungsfrist von drei Monaten zum Quartalsende festlegt, kann es keinem Zweifel unterliegen, daß es sich dabei zumindest hinsichtlich der Grundkündigungsfrist um eine konstitutive, von der Kündigungsfristenregelung des Gesetzes über die Fristen für die Kündigung von Angestellten vom 9. Juli 1926 (RGBl I S 399, ber. S 412) abweichende Regelung handelte.
- 17 b) Das Landesarbeitsgericht hat jedoch nicht ausreichend berücksichtigt, daß nach der Senatsrechtsprechung bei der Prüfung, ob es sich um eine konstitutive Abweichung von den

gesetzlichen Kündigungsfristen oder nur um deren deklaratorische Übernahme handelt, stets auf die einzelne Kündigungsfrist (Grundkündigungsfrist oder verlängerte Kündigungsfrist auf der jeweiligen Stufe) abzustellen ist. Zu den tariflichen Kündigungsfristen hat der Senat mehrfach entschieden, bei einer tarifdispositiven Norm wie § 622 BGB bleibe es der tarifautonomen Entscheidung der Tarifpartner überlassen, in Teilbereichen die jeweiligen gesetzlichen Kündigungsfristen als Mindestschutz für die Arbeitnehmer bestehen zu lassen und nur im übrigen vom Gesetz abweichende Regelungen zu treffen (14. Februar 1996 - 2 AZR 166/95 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Textilindustrie Nr. 21 = EzA BGB § 622 nF Nr. 54 ; 18. September 1997 - 2 AZR 767/96 - RzK I 3 e Nr. 68; zustimmend Müller-Glöge Festschrift Schaub 497, 505). Diese Grundsätze sind auch auf einzelvertragliche Vereinbarungen über Kündigungsfristen zu übertragen. Soweit die gesetzliche Kündigungsfristenregelung einzelvertragliche Abweichungen zuläßt, bleibt es der privatautonomen Entscheidung der Arbeitsvertragsparteien überlassen, etwa die Grundkündigungsfrist für den Arbeitnehmer günstiger zu gestalten, es hinsichtlich der verlängerten Kündigungsfristen aber bei der gesetzlichen Regelung zu belassen.

- 18** c) Berücksichtigt man dies, so haben die Parteien in § 17 des Anstellungsvertrages vom 31. August 1973 lediglich die Kündigungsfrist von drei Monaten zum Quartalsende, die nach § 2 Abs. 1 des Angestelltenkündigungsgesetzes erst nach einer Beschäftigungsdauer von fünf Jahren anwendbar gewesen wäre, entsprechend früher für maßgeblich erklärt. Damit haben sie aber lediglich hinsichtlich der Grundkündigungsfrist des § 622 Abs. 1 BGB in der damals geltenden Fassung eine für den Kläger günstigere Regelung vereinbart. Allenfalls wäre noch zu erwägen, ob die Parteien auch hinsichtlich der verlängerten Kündigungsfrist auf der ersten Stufe bei einer Beschäftigungsdauer bis zu acht Jahren (§ 2 Abs. 1 Satz 1 Angestelltenkündigungsgesetz) eine mit der gesetzlichen Regelung identische Vereinbarung treffen wollten. Es fehlt aber jeder Anhaltspunkt dafür, daß die Parteien auch auf den weiteren Erhöhungsstufen, insbesondere für Angestellte nach einer Beschäftigungsdauer von zumindest 12 Jahren eine vom Angestelltenkündigungsgesetz abweichende Regelung treffen wollten. Eine Kündigungsfrist von drei Monaten zum Quartalsende hätte den Kläger nach 12 Beschäftigungsjahren erheblich schlechter gestellt als die gesetzliche Regelung. Eine solche Vereinbarung wäre deshalb unwirksam gewesen und kann von den Parteien vernünftigerweise nicht beabsichtigt gewesen sein. Die Revision geht selbst davon aus, daß nach Sinn und Zweck der Vereinbarung auf den einzelnen Erhöhungsstufen nicht die vereinbarte Kündigungsfrist von drei Monaten, sondern die jeweilige Kündigungsfrist des Angestelltenkündigungsgesetzes gelten sollte.
- 19** d) Zu Unrecht macht die Revision geltend, jedenfalls hinsichtlich des Kündigungstermins liege eine für die gesamte Dauer des Arbeitsverhältnisses einschlägige Vereinbarung dahin vor, daß eine Kündigung nur zum Quartalsende ausgesprochen werden dürfen. Wenn nach der Parteivereinbarung auf der Stufe nach 12 Beschäftigungsjahren die gesetzliche Regelung des Angestelltenkündigungsgesetzes gelten sollte, so bestand für die Parteien erst Recht kein Anlaß, den Kündigungstermin, der in der gesetzlichen Regelung bei der Grundkündigungsfrist und auf allen Erhöhungsstufen mit dem vertraglich vereinbarten Kündigungstermin übereinstimmte, isoliert festzulegen. Die Vereinbarung enthält auch keinen Anhaltspunkt für einen entsprechenden Parteiwillen.
- 20** e) Im Zeitpunkt der Kündigung galt deshalb für die Kündigung der Beklagten die gesetzliche Kündigungsfrist des § 622 Abs. 2 Nr. 7 BGB von sieben Monaten zum Monatsende. Diese hat die Beklagte eingehalten.
- 21** 3. Selbst wenn man der Vertragsauslegung des Landesarbeitsgerichts folgt und davon ausgeht, es liege eine konstitutive Vertragsregelung zumindest hinsichtlich des Kündigungstermins sowohl bei der Grundkündigungsfrist als auch bei sämtlichen verlängerten Kündigungsfristen vor, so kommt es, wovon das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgeht, auf einen Günstigkeitsvergleich an. Auch dieser führt jedoch nicht zu dem vom Kläger gewünschten Ergebnis.
- 22** a) Es sind zwar Fälle denkbar, in denen bei der Frage, ob eine vertragliche Kündigungsregelung günstiger ist als das Gesetz, im Wege der Einzelbetrachtung allein auf den Kündigungstermin abzustellen ist. So bleibt es etwa der privatautonomen Entscheidung der Parteien überlassen,

hinsichtlich der Kündigungsfristen auf die gesetzliche Regelung Bezug zu nehmen und darüber hinaus zu vereinbaren, eine Kündigung sei nur zu einem bestimmten Termin, etwa zum Jahresende möglich. Eine solche isolierte Vereinbarung des Kündigungstermins soll den Arbeitnehmer von vornherein gegenüber allen gesetzlichen Regelungen, die mehrere Kündigungstermine im Jahresverlauf zulassen, besser stellen oder hat den Zweck, bestimmten betrieblichen Gegebenheiten (Neueinstellung nur zu einem bestimmten Termin im Jahr) Rechnung zu tragen (vgl. Diller NZA 2000, 293, 296).

- 23** b) In der Regel stellen jedoch Kündigungsfrist und Kündigungstermin eine Einheit dar, so daß nur im Wege eines Gesamtvergleichs geprüft werden kann, ob die vertragliche oder die gesetzliche Regelung für den Arbeitnehmer günstiger ist (LAG Nürnberg 13. April 1999 - 6 (5) Sa 182/98 - NZA-RR 2000, 80 [LAG Nürnberg 13.04.1999 - 6 Sa 182/98] ; Kittner/Däubler/Zwanziger KSchR 4. Aufl. § 622 BGB Rn. 47; Diller NZA 2000, 293, 296 f. ; zu § 4 Abs. 3 TVG vgl. ErfK/Müller-Glöge 2. Aufl. § 622 BGB Rn. 91 f. ; Stahlhacke/Preis/Vossen Kündigung und Kündigungsschutz 7. Aufl. Rn. 385; aA LAG Hamm 1. Februar 1996 - 4 Sa 913/95 - LAGE BGB § 622 Nr. 38 ; KR-Spilger 5. Aufl. § 622 Rn. 178). Die Länge der Zeitspanne, die zwischen einer Kündigung und der Beendigung des Arbeitsverhältnisses liegt, wird durch die Kombination von Kündigungsfrist und Kündigungstermin bestimmt (BVerfG 30. Mai 1990 - 1 BvL 2/83 - ua. BVerfGE 82, 126). Kündigungsfristen und Kündigungsendtermine betreffen denselben Regelungsbereich, nämlich die Frage, in welchem Zeitraum das Arbeitsverhältnis ordentlich gelöst werden kann. Die einzelvertragliche Verringerung der Kündigungsendtermine im Jahresverlauf führt dazu, daß sich der Arbeitgeber von dem Arbeitnehmer nicht durchweg mit den gesetzlich vorgesehenen Fristen trennen kann (BAG 27. Oktober 1994 - 8 AZR 60/93 - AP Einigungsvertrag Anlage I Kap. XIX Nr. 37). So entspricht einer dreimonatigen Kündigungsfrist bei 12 Kündigungsmöglichkeiten im Jahr (Kündigungstermin: Monatsende) eine drei-, vier- bzw. fünfmonatige Frist zwischen Kündigung und Beendigung des Arbeitsverhältnisses bei nur vier Kündigungsmöglichkeiten im Jahr (Kündigungstermin: Quartalsende). Berücksichtigt man dies, so verbietet sich regelmäßig eine isolierte Betrachtung der Kündigungsfrist oder des Kündigungstermins. Auch der Gesetzgeber geht von der Gesamtbetrachtung von Kündigungsfrist und Kündigungstermin als Regelfall aus, wenn in § 622 Abs. 4 BGB in der ab 15. Oktober 1993 geltenden Fassung im Gegensatz zu dem früheren Recht bestimmt ist, abweichende "Regelungen" könnten durch Tarifvertrag vereinbart werden. Damit ist klargestellt, daß nicht nur abweichende Kündigungsfristen, sondern auch abweichende Kündigungstermine tarifvertraglich vereinbart werden können. Wenn § 622 Abs. 5 Satz 2 BGB demgegenüber davon spricht, die einzelvertragliche Vereinbarung längerer Kündigungsfristen bleibe unberührt, so ist damit nicht die Möglichkeit ausgeschlossen, durch einzelvertragliche Vereinbarung die einschlägige Kündigungsfrist dadurch für den Arbeitnehmer günstiger zu gestalten, daß einzelne, nach dem Gesetz mögliche Kündigungstermine ausgespart bleiben (Kramer Kündigungsvereinbarungen im Arbeitsvertrag S 109).
- 24** c) Geht man zugunsten des Klägers davon aus, daß die Parteien überhaupt eine konstitutive Regelung über den Kündigungstermin bei einer Beschäftigungsdauer ab 12 bzw. 20 Jahren getroffen haben, so spricht nichts dafür, daß damit die Regelung getroffen werden sollte, auch bei den verlängerten Kündigungsfristen, bei denen zur Zeit des Vertragsschlusses ohnehin der Quartalschluß Kündigungstermin war, sollte dieser als besondere Vergünstigung für den gekündigten Arbeitnehmer unabhängig von der Länge der jeweils geltenden Kündigungsfrist nochmals vereinbart werden. Angesichts der ohnehin bestehenden gesetzlichen Regelung, nach der alle Kündigungen zum Quartalsende zu erfolgen hatten, kann es den Parteien allenfalls darum gegangen sein, das bereits gesetzlich festgelegte Ensemble aus Kündigungsfrist und Kündigungstermin auch für die Zukunft resistent gegen Gesetzesänderungen festzuschreiben. Ob die vertragliche Regelung für den Kündigenden günstiger oder ungünstiger ist, kann in einem derartigen Fall aber nur durch eine Gesamtbetrachtung von Kündigungsfrist und Kündigungstermin festgestellt werden.
- 25** d) Ein Gesamtvergleich von Kündigungsfrist und Kündigungstermin zwischen der vertraglichen und gesetzlichen Regelung führt aber nach jedem denkbaren Prüfungsmaßstab zu dem Ergebnis, daß bei den verlängerten Kündigungsfristen auf der höchsten Erhöhungsstufe die gesetzliche Regelung für den Kläger günstiger war als die vertragliche Kündigungsregelung mit einer Kündigungsfrist von

drei Monaten und dem Quartalsende als Kündigungstermin. Weder nach dem Angestelltenkündigungsgesetz noch nach § 622 Abs. 2 BGB nF gab es im Jahresverlauf auch nur einen Monat, in dem die vertragliche Kündigungsregelung für den Kläger günstiger gewesen wäre als das Gesetz.

- 26** e) Es kann deshalb offenbleiben, ob - wofür vieles spricht - ein abstrakter Günstigkeitsvergleich nach dem Maßstab zu erfolgen hat, welche der Kündigungsregelungen für die längere Zeit innerhalb des Kalenderjahres den besseren Schutz gibt (so Diller NZA 2000, 293, 297; Kittner/Däubler/Zwanziger KSchR 4. Aufl. § 622 BGB Rn. 48) oder ob auf den konkreten Einzelfall abzustellen ist (MünchKomm BGB/Schwerdtner 3. Aufl. § 622 Rn. 83 ff. ; Stahlhacke/Preis/Vossen Kündigung und Kündigungsschutz 7. Aufl. Rn. 385). Die vertraglich vereinbarte Kündigungsfrist von drei Monaten zum Quartalsende ist nach beiden Maßstäben für den Kläger ungünstiger als die gesetzliche Regelung.

**27**

---

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.