

Inhaltsübersicht

Erstes Kapitel

Einleitung	23
A. Untersuchungsgegenstand	23
I. Beurteilungszeitpunkt der Kündigung	23
II. Entwicklung nach dem Beurteilungszeitpunkt	24
B. Gang der Untersuchung	26

Zweites Kapitel

Beurteilungszeitpunkt der Kündigung des Arbeitsverhältnisses	29
A. Darstellung der Rechtsprechung und Literatur	30
I. Abgabe	30
II. Zugang der Kündigungserklärung	31
III. Ablauf der Kündigungsfrist	38
IV. Letzte mündliche Verhandlung in der Tatsacheninstanz	42
B. Einordnung und Bewertung	50
I. Historischer Hintergrund	51
II. Analyse gesetzlicher Regelungen	59
III. Einordnung des Beurteilungszeitpunktes in die zivilrechtliche Dogmatik der Beendigung von Dauerschuldverhältnissen	63
IV. Prognoseprinzip	101
V. Einfluss des prozessualen Streitgegenstandsbegriffs	115
VI. Aspekte der Rechtssicherheit	126
VII. Historische Bewertung	136
VIII. Vergleich zu anderen (nicht-)arbeitsrechtlichen Fragestellungen	139
IX. Zusammenfassung	170

Drittes Kapitel

Berücksichtigung nachträglicher Umstände	173
A. Erhellung des kündigungrechtlichen Sachverhalts	174
I. Bestandsaufnahme und Analyse der Rechtsprechung	174
II. Einordnung und Bewertung	187
III. Ausblick	225
IV. Zusammenfassung	236

B. Prognosebestätigung und -widerlegung	237
I. Betriebsbedingte Kündigung	238
II. Krankheitsbedingte Kündigung	262
III. Verhaltensbedingte Kündigung	274
IV. Zusammenfassung	276
C. Berücksichtigung im Rahmen zivilrechtlicher Generalklauseln	277
I. Rechtsmissbrauch wegen Wegfalls des Kündigungsgrundes	277
II. Äußere Grenzen der §§ 138, 242 BGB	282
III. Zusammenfassung	288

Viertes Kapitel

Ergebnisse	289
-------------------------	-----

Literaturverzeichnis	293
Personen- und Sachwortverzeichnis	316

Inhaltsverzeichnis

Erstes Kapitel

Einleitung	23
A. Untersuchungsgegenstand	23
I. Beurteilungszeitpunkt der Kündigung	23
II. Entwicklung nach dem Beurteilungszeitpunkt	24
B. Gang der Untersuchung	26

Zweites Kapitel

Beurteilungszeitpunkt der Kündigung des Arbeitsverhältnisses	29
A. Darstellung der Rechtsprechung und Literatur	30
I. Abgabe	30
II. Zugang der Kündigungserklärung	31
1. Wirksamwerden von Willenserklärungen	31
2. Kündigung als Gestaltungsrecht	32
a) Gestaltungswirkung	32
b) Bedingungsfeindlichkeit	32
c) Konsumtiver Charakter	33
d) Einseitiges Rechtsgeschäft	34
3. Rechtssicherheit	34
a) Vorhersehbarkeit gerichtlicher Entscheidungen	34
b) Prozessrisiken	35
c) Faktische Folgen	36
d) Klagefrist	36
4. Punktuelle Streitgegenstandslehre	37
5. Weitere Argumente	37
III. Ablauf der Kündigungsfrist	38
1. Begründung	38
a) Wirksamwerden mit Ablauf der Kündigungsfrist	38
b) Verbindung zwischen Kündigungsgrund und -frist	39
c) Materieller Streitgegenstand	39

d) Praktikabilität und Rechtssicherheit	39
2. Ausgestaltung	40
a) Sachlich	40
b) Personell	41
c) Zeitlich	42
IV. Letzte mündliche Verhandlung in der Tatsacheninstanz	42
1. Begründung	43
a) Gerechtigkeitserwägungen	43
b) Vergleich zum Wiedereinstellungsanspruch	43
c) Bestandsrechtlicher Streitgegenstandsbegriff	44
d) Risiko einer Fehlprognose	44
e) Vergleich zum Verwaltungs- und Baurecht	45
f) Weitere Argumente	46
2. Ausgestaltung	46
a) Sachlich	46
aa) Berücksichtigungsfähiger Sachverhalt	46
bb) Art der Berücksichtigung	48
b) Personell	49
B. Einordnung und Bewertung	50
I. Historischer Hintergrund	51
1. Betriebsrätegesetz	51
a) Zeitpunkt der Kündigung	52
b) Zeitpunkt der Entlassung	55
c) Spätere Zeitpunkte	56
2. Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit	56
a) Zeitpunkt der Kündigung	56
b) Zeitpunkt der Entlassung	57
3. Kontrollratsgesetz Nr. 40	58
4. Zusammenfassung	58
II. Analyse gesetzlicher Regelungen	59
1. § 626 Abs. 1 BGB und § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG	59
2. §§ 130 Abs. 2, 164 Abs. 1 BGB	60
3. § 130 Abs. 1 Satz 1 BGB	61
4. Zwischenergebnis	63
III. Einordnung des Beurteilungszeitpunktes in die zivilrechtliche Dogmatik der Beendigung von Dauerschuldverhältnissen	63
1. Arbeitsverhältnis als Dauerschuldverhältnis	63
a) Begriff	63
b) Interessenlage	65
c) Schlussfolgerung	67

d) Zwischenergebnis	68
2. Kündigung als Gestaltungsrecht	68
a) Gestaltungs- und Rechtswirkung	71
b) Bedingungsfeindlichkeit	74
aa) Gestaltungsrechte im Allgemeinen	75
bb) Kündigung des Arbeitsverhältnisses	78
cc) Bedeutung für den Beurteilungszeitpunkt	79
dd) Ausnahmen	80
(1) Potestativbedingung	81
(2) Begünstigung	83
(a) Wegfallen von Kündigungsgründen	83
(b) Entstehung von Kündigungsgründen	86
(3) Kenntnis vom Bedingungseintritt	86
ee) Zwischenergebnis	90
c) Bedingte Kündigung de lege ferenda?	91
aa) Problem	91
bb) Harmonisierung von Kündigungsgrund und -frist	92
(1) Zweck der Kündigungsfrist	92
(2) Zweck der Kündigungsgründe des § 1 Abs. 2 KSchG	93
(3) Schlussfolgerung	94
cc) Wertung von § 15 Abs. 4 KSchG	95
dd) Zwischenergebnis	96
d) Konsumtion des Kündigungsrechts	96
aa) Begründung	97
bb) Voraussetzungen	98
cc) Zeitpunkt	99
dd) Bedeutung für den Beurteilungszeitpunkt	100
3. Zwischenergebnis	100
IV. Prognoseprinzip	101
1. Begriffsbestimmung	102
2. Zukunftsbezogenheit der Kündigungsgründe	102
3. Einzelne Kündigungsgründe	104
a) Personenbedingte Kündigung	104
b) Betriebsbedingte Kündigung	105
c) Verhaltensbedingte Kündigung	105
4. Kontrolle rechtlicher Prognosen	106
a) Prognoseentscheidungen im Recht	107
b) Ex ante Kontrolle	108
5. Schlussfolgerung für den Beurteilungszeitpunkt	109

6. Rückschaufehler	110
a) Psychologisches Phänomen	110
b) Rechtswissenschaftliche Diskussion	111
c) Bedeutung für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses	113
d) Schlussfolgerung	114
7. Zwischenergebnis	114
V. Einfluss des prozessualen Streitgegenstandsbegriffs	115
1. Ausgangspunkt	115
a) Punktueller Streitgegenstand	115
b) Bestandsrechtlicher Streitgegenstand	116
c) Erweiterter punktueller Streitgegenstand	117
2. Bedeutung für den Beurteilungszeitpunkt	119
a) Keine Auswirkungen des Antrags	120
b) Kern des Lebenssachverhalts der Kündigungsschutzklage	123
c) Vergleich zu § 79 VwGO	125
3. Zwischenergebnis	125
VI. Aspekte der Rechtssicherheit	126
1. Vorhersehbarkeit gerichtlicher Entscheidungen	126
a) Umstände zwischen Abgabe und Zugang der Kündigungserklärung	127
b) Nachschieben von Kündigungsgründen	128
c) Einschränkungen des Nachschiebens	129
aa) Grundsatz	129
bb) Verpflichtende Angabe von Kündigungsgründen	130
cc) Zustimmungspflichtige Kündigungen	132
d) Zwischenergebnis	133
2. Widerspruchsfreiheit	133
3. Gerechte Verteilung von Risiken	134
4. Zwischenergebnis	136
VII. Historische Bewertung	136
VIII. Vergleich zu anderen (nicht-)arbeitsrechtlichen Fragestellungen	139
1. Befristungsrecht	139
2. Direktionsrecht	140
3. Mietrecht	142
a) Beurteilungszeitpunkt	143
aa) Kündigungen im allgemeinen Mietrecht	144
bb) Außerordentliche Kündigung des Wohnraummietverhältnisses	144
cc) Ordentliche Vermieterkündigung des Wohnraummietverhältnisses	145
(1) Nachschieben von Kündigungsgründen	146
(2) Berücksichtigung späterer Umstände	146
d) Zusammenfassung	151

ee) Schlussfolgerung	151
b) Besonderheiten bei außerordentlicher Kündigung wegen Zahlungsverzugs	152
aa) Allgemeines Mietrecht	153
bb) Wohnraummietrecht – Schonfristzahlung	153
cc) Schlussfolgerung	154
c) Zwischenergebnis	155
4. Verwaltungsrechtliche Argumentation	155
a) Vergleichbarkeit zwischen Verwaltungsakt und Kündigung des Arbeitsverhältnisses	155
b) Prozessrechtlicher Beurteilungszeitpunkt	156
c) Materiellrechtlicher Beurteilungszeitpunkt	157
d) Ausnahmen	158
aa) Dauerverwaltungsakte	158
(1) Wesen der Dauerverwaltungsakte	158
(2) Übertragbarkeit auf die Kündigung des Arbeitsverhältnisses	160
bb) Noch nicht vollzogene Verwaltungsakte	161
cc) Gewerbeuntersagung (§ 35 GewO)	163
e) Zwischenergebnis	165
5. Vollstreckungsrecht (§ 717 Abs. 2 Satz 1 ZPO)	166
a) Berücksichtigung nachträglich entstandener Einwendungen	166
b) Bereits vorhandene Risikoverteilung	168
c) Konstruktive Unterschiede	169
d) Zwischenergebnis	169
6. Zwischenergebnis	169
IX. Zusammenfassung	170

Drittes Kapitel

Berücksichtigung nachträglicher Umstände 173

A. Erhellung des kündigungrechtlichen Sachverhalts	174
I. Bestandsaufnahme und Analyse der Rechtsprechung	174
1. Formel	174
2. Kündigungsart	175
3. Art der Berücksichtigung	175
a) An sich wichtiger Grund	175
b) Interessenabwägung	177
4. Art des Verhaltens	179
a) Äußerungen	179
aa) Schlichtes Leugnen	179

bb) Wechselhaftes Einlassen im Prozess	180
cc) Weitergehendes Angriffs- und Verteidigungsvorbringen	182
dd) Entschuldigung	182
b) Sonstiges Verhalten	183
aa) Gleichartiges Verhalten	183
bb) Ungleichartiges Verhalten	184
5. Systematisierung	185
6. Zwischenergebnis	187
II. Einordnung und Bewertung	187
1. Historischer Hintergrund	188
a) Ausgangsentscheidung des Reichsgerichts zum ALR	188
b) Auswirkungen auf die Rechtslage des BGB, HGB und der GewO	190
aa) <i>Ex tunc</i> Berücksichtigung	191
bb) <i>Ex nunc</i> Berücksichtigung	193
cc) Keine Berücksichtigung	194
dd) (Miss-)Geburt der Erhellungsrechtsprechung	195
c) Zwischenergebnis	197
2. Dogmatische Begründung	197
a) Resonanz in der Literatur	198
b) Unselbständigkeit der Berücksichtigung späteren Verhaltens	199
aa) Stringenz der Rechtsprechung	200
bb) Gewinnung nachträglicher Erkenntnisse	202
cc) Hilfsfunktion späteren Verhaltens	204
dd) Zwischenergebnis	205
c) Prognosecharakter	205
d) Argumentation zur Bestimmung des Beurteilungszeitpunktes	207
aa) Dauerschuldverhältnischarakter des Arbeitsverhältnisses	207
bb) Gestaltungsrechtscharakter der Kündigung	208
cc) Rechtssicherheit	208
dd) Prozessuale Einflüsse	209
ee) Zwischenergebnis	211
e) Trennung der Beurteilungszeitpunkte von Kündigungsgrund und Interessenabwägung	211
f) Vergleich zu Ausnahmekonstellationen anderer Rechtsgebiete	212
aa) Kündigung privater Krankenversicherung	213
bb) Mietrecht – „Milderes Licht“	213
(1) Bestandsaufnahme	214
(2) Bewertung	217
cc) Verwaltungsrecht – Gewerbeuntersagung	218
(1) Bestandsaufnahme	218

(2) Bewertung	219
dd) Sozialrecht – Zulassungsentziehung	220
(1) Bestandsaufnahme	220
(2) Bewertung	221
g) Zwischenergebnis	222
3. Mitbestimmung des Betriebsrats	222
a) Grundsätze	222
b) Auswirkungen	224
4. Zwischenergebnis	225
III. Ausblick	225
1. „Ob“ der Berücksichtigung	226
2. „Wie“ der Berücksichtigung	227
a) Prüfungsort	227
b) Art des Verhaltens	228
aa) Gleichartige Pflichtverletzungen	228
bb) Äußerungen	228
(1) Entschuldigung	228
(2) Weitergehendes Angriffs- und Verteidigungsvorbringen	229
(3) Wechselhaftes Einlassen im Prozess	229
(4) Sonstige Umstände	231
c) Qualitativer Einfluss	231
aa) Positives Verhalten	232
bb) Negatives Verhalten	233
3. Zwischenergebnis	236
IV. Zusammenfassung	236
B. Prognosebestätigung und -widerlegung	237
I. Betriebsbedingte Kündigung	238
1. Grundsatz der Darlegungs- und Beweislast	238
2. Einfluss der späteren Entwicklung	239
a) Widerlegung der Prognose	240
aa) Tatsächliche Vermutung	240
(1) Erscheinungsform	240
(2) Rechtsfolgen	242
bb) Bedeutung im Rahmen betriebsbedingter Kündigungen	244
b) Bestätigung der Prognose	246
c) Schlussfolgerung	246
3. Haltbarkeit der tatsächlichen Vermutung	248
a) Vereinbarkeit mit dem Beurteilungszeitpunkt	248
b) Empirische Haltbarkeit	248

c) Kündigung durch den Insolvenzverwalter	249
aa) Gesetzliche Vermutungen	249
bb) Insolvenzzrechtliche Besonderheiten	251
d) Zwischenergebnis	253
4. Berücksichtigung der tatsächlichen Vermutung im Rahmen des Beweismaßes	253
a) Beweismaß im Allgemeinen	254
b) Beweismaß für die negative Prognose	255
aa) Formulierungen aus der Rechtsprechung	255
bb) Einordnung der Literatur	256
cc) Bewertung	257
c) Beweismaßabsenkung durch Prognosebestätigung	259
5. Zwischenergebnis	261
II. Krankheitsbedingte Kündigung	262
1. Verabschiedung von der Bestätigung <i>und</i> Korrektur der negativen Prognose?	262
2. Neue Berücksichtigungsformen	263
3. Bestätigung der Gesundheitsprognose	263
a) Bestandsaufnahme	263
b) Einfluss der späteren Entwicklung	265
aa) Keine materiellrechtliche Bedeutung	266
bb) Bedeutung einer tatsächlichen Vermutung als Anscheinsbeweis	266
cc) Tatsächliche Vermutung als einfacher Erfahrungssatz (Indizwirkung)	269
dd) Beweismaßreduzierung	270
(1) Allgemein	271
(2) Prognosebestätigung	273
4. Zwischenergebnis	274
III. Verhaltensbedingte Kündigung	274
1. Beweismaßreduzierung	274
2. Beweiswürdigung	275
IV. Zusammenfassung	276
C. Berücksichtigung im Rahmen zivilrechtlicher Generalklauseln	277
I. Rechtsmissbrauch wegen Wegfalls des Kündigungsgrundes	277
1. Vorlagen im Mietrecht	278
a) Voraussetzungen	278
b) Rechtsfolgen	278
2. Bedeutung für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses	281
II. Äußere Grenzen der §§ 138, 242 BGB	282
1. Treuwidrigkeit	282
2. Sittenwidrigkeit	283
III. Zusammenfassung	288

Inhaltsverzeichnis	17
<i>Viertes Kapitel</i>	
Ergebnisse	289
Literaturverzeichnis	293
Personen- und Sachwortverzeichnis	316