

Aktenzeichen: 2 AZR 119/91

Bundesarbeitsgericht 2. Senat

Urteil vom 11. Juli 1991

- 2 AZR 119/91 -

I. Arbeitsgericht
Gelsenkirchen

Urteil vom 04. Juli 1990

- 5 Ca 733/90 -

II. Landesarbeitsgericht
Hamm

Urteil vom 05. Dezember 1990

- 2 Sa 1063/90 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse : Ja
Für das Bundesarchiv : Nein



Entscheidungsstichwort:

Anhörung des Betriebsrats vor Kündigung

Gesetz:

BetrVG 1972 § 102

Leitsatz:

Will der Arbeitgeber eine Kündigung (hier: in den ersten sechs Monaten des Arbeitsverhältnisses) allein auf Minderleistungen des Arbeitnehmers, die Differenzen mit Arbeitskollegen ausgelöst haben, ohne Rücksicht darauf stützen, auf welchen Ursachen die Minderleistungen beruhen, so muß er den Betriebsrat, um seiner Anhörungspflicht nach § 102 Abs. 1 BetrVG zu genügen, nicht zusätzlich davon unterrichten, daß der betroffene Arbeitnehmer schon vor der Kündigung unter Vorlage eines Attestes die Ursache für die Minderleistungen auf eine angeblich durch die konkreten Arbeitsbedingungen ausgelöste Erkrankung zurückgeführt hat (im Anschluß an BAGE 59, 295 = AP Nr. 49 zu § 102 BetrVG 1972; entgegen LAG Hamm, Urteil vom 5. Dezember 1990 - 2 Sa 1063/90 - LAGE § 102 BetrVG 1972 Nr. 27).



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 119/91

2 Sa 1063/90 Hamm

Verkündet am
11. Juli 1991

Noll,

Reg.-Hauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 11. Juli 1991 durch den Vorsitzenden Richter Hillebrecht, die Richter Triebfürst und Bitter sowie die ehrenamtlichen Richter Jansen und Dr. Bächle für Recht erkannt:



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 5. Dezember 1990 - 2 Sa 1063/90 - aufgehoben.
2. Der Rechtsstreit wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Die Klägerin wurde aufgrund eines unter dem 24. Oktober 1989 abgeschlossenen "Arbeitsvertrages auf Zeit nach dem Beschäftigungsförderungsgesetz 1985" von der Beklagten, einem Unternehmen der Fleischwarenindustrie, ab 17. Oktober 1989 befristet bis 16. April 1991 als Wurstküchenhilfe eingestellt. Die Arbeitsbedingungen sollten sich nach den jeweiligen tariflichen Bestimmungen der westfälischen Fleischwarenindustrie richten.

In Nr. 11 des Arbeitsvertrages war vereinbart:

Die Einstellung erfolgt zunächst probeweise für die Dauer von 4 Wochen. Während dieser Probezeit kann das Arbeitsverhältnis beiderseitig unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von 1 Tag gelöst werden. Danach kann es durch ordentliche Kündigung beiderseits mit einer Frist von 14 Tagen gekündigt werden...

Der hier einschlägige "Einheitliche Manteltarifvertrag für die Arbeitnehmer in den Betrieben der Fleischwaren-Industrie im Lande Westfalen vom 19. Juli 1982" (MTV) enthielt u.a. in § 2



(Beginn und Beendigung des Arbeitsverhältnisses) folgende Regelungen:

- 3.a) Eine Probezeit für Angestellte darf höchstens bis zur Dauer von 3 Monaten vereinbart werden. Während der Probezeit kann mit einer Frist von 1 Monat zum Monatsende gekündigt werden.
- b) Bei gewerblichen Arbeitnehmern darf eine Probezeit von längstens zweiwöchiger Dauer vereinbart werden. Die Kündigungsfrist für beide Teile während der Probezeit beträgt 1 Tag zum Schluß des folgenden Arbeitstages.

.....

- 6. Die regelmäßige Kündigungsfrist für gewerbliche Arbeitnehmer beträgt für beide Teile zwei Wochen.

Hat das Arbeitsverhältnis in demselben Betrieb oder Unternehmen fünf Jahre bestanden, so erhöht sich die Frist für beide Teile auf einen Monat zum Monatsende.

Nach zehn Jahren erhöht sich die Frist für den Arbeitgeber auf zwei Monate zum Monatsende, nach 18 Jahren auf sechs Monate zum Quartalsschluß.

Bei der Berechnung der Beschäftigungsdauer werden nur Zeiten berücksichtigt, die nach Vollendung des 25. Lebensjahres liegen.

Ein befristetes Arbeitsverhältnis kann bis zu seinem Ablauf mit einer Frist von zwei Wochen gekündigt werden. Darüber hinaus bleibt § 2 Abs. 5 unberührt.

Für die Angestellten sah der Tarifvertrag (in § 2 Nr. 5) eine § 622 Abs. 1 BGB und dem Gesetz über die Fristen für die Kündigung von Angestellten vom 9. Juli 1926 entsprechende Regelung vor.



Die Klägerin wurde in der Feinkostabteilung des Betriebes im Gruppenakkord eingesetzt und verdiente durchschnittlich 2.750,-- DM brutto im Monat. In der Folge wurde sie arbeitsunfähig krank.

Mit Schreiben vom 28. Februar 1990, das der Klägerin am 1. März 1990 zugeing, kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis ordentlich "zum nächstzulässigen Kündigungsstermin, das ist u.W. der 16. März 1990".

Hiergegen hat sich die Klägerin mit der Klage gewandt. Sie hat bestritten, daß der Betriebsrat ordnungsgemäß gehört worden sei und der Kündigung zugestimmt habe. Sie hat vorgetragen, sie habe sich wegen erheblicher Mehrarbeit an Wochenenden eine hochgradige Knochenhautentzündung zugezogen. Allein deswegen habe die Beklagte ihr gekündigt. Sie hat beantragt

festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien über den 16. März 1990 hinaus fortbesteht.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat vorgetragen, sie habe den Betriebsrat ordnungsgemäß angehört. Sie habe ihm einen vordruckten Anhörungsbogen übermittelt, in dem als Begründung der Vermerk "nicht geeignet" eingetragen sei. Ihr Personalleiter E habe dem Betriebsratsvorsitzenden den Kündigungsgrund noch mündlich näher erläutert. Er habe erklärt, die Klägerin habe laufend Streitigkeiten mit den in ihrer Gruppe arbeitenden Frauen wegen ihrer geringen Arbeitsleistung gehabt. Auch nach der Einarbeitung seien ihre Leistungen hinter denjeni-



gen der übrigen Frauen zurückgeblieben. Mehrere Frauen hätten sich bei dem Abteilungsleiter K und dessen Vertreter wiederholt über das Verhalten und die Arbeitsleistung der Klägerin beschwert.

Ihr sei nicht bekannt gewesen, daß die Klägerin sich durch ihre Tätigkeit eine Knochenhautentzündung zugezogen haben soll. Sie habe der Klägerin somit auch nicht wegen oder aus Anlaß dieser Erkrankung sondern deshalb gekündigt, weil sie zu der Auffassung gelangt sei, daß die Klägerin für eine ordnungsgemäße Erfüllung ihrer vertraglichen Verpflichtungen nicht die erforderliche Eignung besitze.

Die Beklagte hat zur Anhörung des Betriebsrats zwei Fotokopien eines vorgedruckten Anhörungsbogens übergeben. Der Vordruck ist jeweils unterteilt in die Mitteilung der Beklagten, die das Datum 22. Februar 1990 trägt und die Stellungnahme des Betriebsrats mit dem vorgedruckten Text:

"Gegen die beabsichtigte ordentliche Kündigung
haben wir keine/folgende Bedenken/erheben wir
Widerspruch aus folgenden Gründen:"

Nach der zunächst eingereichten Fotokopie ist in der Stellungnahme des Betriebsrats nach dem Wort "wir" der vorgedruckte Text bis auf das Wort "Bedenken" gestrichen und das Wort "keine" zusätzlich unterstrichen. Nach der zweiten Fotokopie enthält der vorgedruckte Text keine Streichungen oder Unterstreichungen.



Das Arbeitsgericht hat nach Vernehmung des Personalleiters E und des Betriebsratsvorsitzenden Ka die Klage abgewiesen.

Mit ihrer Berufung hat die Klägerin weiter vorgetragen, die Beklagte habe den Betriebsrat nicht die den Kündigungsentschluß bestimmenden Gründe, sondern nur Werturteile mitgeteilt. Sie habe sich bei dem Abteilungsleiter K beklagt, daß ihr die Arbeit wegen des Umfangs der an Wochenenden zu leistenden Mehrarbeit zu schwer sei und zu den in dem vorgelegten Arztattest beschriebenen gesundheitlichen Behinderungen geführt habe. Sie habe erklärt, daß ihr wegen dieser Beschwerden die schnelle Arbeit in der Akkordgruppe nicht möglich sei, und um Zuweisung leichterer Arbeit gebeten. Diesen für ihren Kündigungsentschluß maßgebenden und dem für die Tatsachenermittlung zuständigen Abteilungsleiter bekannten Kündigungssachverhalt habe die Beklagte dem Betriebsrat verschwiegen.

Ferner sei entgegen der Annahme des Arbeitsgerichts nicht bewiesen, daß der Beklagten bei Zugang der Kündigung und damit vor Ablauf der dem Betriebsrat zustehenden Wochenfrist eine abschließende Stellungnahme des Betriebsrats vorgelegen habe. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme sei offen geblieben, ob dem Personalleiter E bei Herausgabe des Kündigungsschreibens der Anhörungsbogen mit oder ohne Streichungen vorgelegen habe. In letzterem Falle wäre nach der Aussage des Betriebsratsvorsitzenden der Anhörungsbogen ohne seinen Willen an den Personalleiter gelangt und damit die Wochenfrist nicht eingehalten worden.



Die Beklagte hat erwidert, sie habe dem Betriebsrat den Umstand mitgeteilt, der sie zur Kündigung veranlaßt habe, nämlich die von der Klägerin selbst zugestandene Leistungsschwäche ohne Rücksicht auf deren Ursachen. Die weiteren dem Abteilungsleiter angeblich bekannten Einwendungen der Klägerin sowie ihre Bitte um Zuweisung leichterer Arbeit - die im Betrieb nicht vorhanden sei - habe sie nicht bekanntgeben müssen. Ihrem Personalleiter sei am 27. Februar 1990 auch der mit den Streichungen versehene Anhörungsbogen und damit eine abschließende Stellungnahme des Betriebsrats zugeleitet worden, so daß sie den Ablauf der Wochenfrist nicht mehr habe abwarten müssen.

Das Landesarbeitsgericht hat das Urteil des Arbeitsgerichts abgeändert und der Klage stattgegeben. Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des arbeitsgerichtlichen Urteils. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht.

I. Das Berufungsgericht hat die Kündigung der Beklagten wegen fehlerhafter Anhörung des Betriebsrats für unwirksam angesehen.

Es hat zunächst Zweifel geäußert, ob auf der Grundlage der erstinstanzlichen Beweisaufnahme davon ausgegangen werden könne, daß das Anhörungsverfahren entsprechend dem Sachvortrag der Be-



klagen abgelaufen sei. Aufgrund der Aussagen der beiden Zeugen habe es noch nicht zu dieser Überzeugung gelangen können. Es bestünden nach seiner Überzeugung Widersprüche und Unklarheiten in Bezug auf Ausfüllung und Rückgabe des Anhörungsbogens.

Es sei jedoch entbehrlich gewesen, die beiden Zeugen nochmals zu vernehmen, um die Widersprüche aufzuklären. Auch wenn der Vortrag der Beklagten zum Ablauf des Anhörungsverfahrens zugrunde gelegt werde, könne nicht von einer ordnungsgemäßen Anhörung des Betriebsrats ausgegangen werden, weil die Beklagte ihrer Pflicht zur Mitteilung der Kündigungsgründe nicht ausreichend nachgekommen sei, auch wenn ihr Vortrag hierzu als richtig unterstellt werde.

Die Beklagte habe nicht bestritten, daß die Klägerin sich dem Zeugen E gegenüber auf gesundheitliche Schwierigkeiten mit dem rechten Arm als Grund für ihren Leistungsrückgang berufen und hierzu ein Attest ihres Hausarztes vorgelegt habe. Ebenso sei nicht bestritten worden, daß die Klägerin dem Zeugen E erklärt habe, die Arbeit sei ihr - insbesondere auch wegen der erheblichen Mehrarbeit an Wochenenden - zu schwer, und sie ihn um Zuweisung leichterer Arbeit gebeten habe.

Hiervon sei dem Betriebsrat nichts mitgeteilt worden. Der Zeuge E solle nur erklärt haben, daß die Klägerin innerhalb ihrer Akkordgruppe die Leistungen nicht erbracht habe, ihre Mitarbeiterinnen sich deswegen an den Abteilungsleiter gewandt hätten und die Klägerin mit ihren Kolleginnen wegen ihrer geringen Arbeitsleistung Ärger bekommen habe. Nach diesem Vortrag habe der



Betriebsrat annehmen müssen, die in der Akkordgruppe aufgetretenen Schwierigkeiten seien auf mangelnden Leistungswillen oder Ungeschicklichkeit der Klägerin zurückzuführen. Der Betriebsrat werde in einem solchen Falle andere Überlegungen dazu anstellen, wie eine Kündigung vermieden werden könnte, als wenn ihm auch mitgeteilt werde, daß die Minderleistung des Arbeitnehmers auf Krankheit beruhe und von diesem mit den konkreten Bedingungen des Arbeitsplatzes in Zusammenhang gebracht werde. Es könne regelmäßig nicht unterstellt werden, daß der Arbeitgeber die Mitteilung von den ihm bekannten krankheitsbedingten Ursachen der Minderleistung für entbehrlich halte. Davon gehe die Kammer auch im vorliegenden Fall nicht aus. Verfahre ein Arbeitgeber im Falle einer beabsichtigten Kündigung in dieser Weise, so unterrichte er den Betriebsrat bewußt unvollständig und damit fehlerhaft.

Die Beklagte habe eine entsprechende Unterrichtung des Betriebsrats deshalb für entbehrlich halten dürfen, weil es bei ihr keinen leichteren Arbeitsplatz gebe und dies dem Betriebsrat bekannt sei. Die Klägerin habe ihre Krankheit nicht nur auf die Anforderungen des konkreten Arbeitsplatzes, sondern auch auf die besondere Belastung durch Mehrarbeit zurückgeführt. Gerade in diesem Punkt wäre es dem Betriebsrat aufgrund seines Mitbestimmungsrechts in sozialen Angelegenheiten möglich gewesen, auf die Belastung der Arbeitnehmerin durch Mehrarbeit einzuwirken. Zum anderen habe die Aussage, es gebe keinen Arbeitsplatz mit geringeren Anforderungen, nicht nur eine Tatsache, sondern auch eine Arbeitsplatzbewertung zum Inhalt. Sinn des Anhörungsverfahrens sei es aber gerade, dem Betriebsrat zu ermöglichen, solche Bewertungen nachzuvollziehen oder ihnen entgegenzutreten.



Diese Begründung vermag das angefochtene Urteil nicht zu tragen.

II. Das Berufungsgericht hat zu Recht angenommen, der Betriebsrat sei auch bei Kündigungen, die innerhalb der ersten sechs Wochen eines Beschäftigungsverhältnisses ausgesprochen werden, gemäß § 102 BetrVG anzuhören. Es ist weiter im Ansatz von den Grundsätzen des Bundesarbeitsgerichts zur Unterrichtung des Betriebsrats von den Kündigungsgründen ausgegangen (vgl. zuletzt Senatsurteile vom 8. September 1988, BAGE 59, 295 = AP Nr. 49 zu § 102 BetrVG 1972 und vom 31. August 1989 - 2 AZR 453/88 - AP Nr. 1 zu § 77 LPVG Schleswig-Holstein).

1. Der Arbeitgeber muß dem Betriebsrat nur diejenigen Gründe mitteilen, die nach seiner subjektiven Sicht die Kündigung rechtfertigen und für seinen Kündigungsentschluß maßgebend sind.

Diese Gründe darf der Arbeitgeber dem Betriebsrat in der Regel aber nicht nur pauschal, schlagwort- oder stichwortartig bezeichnen. Vielmehr muß er den als maßgebend erachteten Sachverhalt unter Angabe von Tatsachen, aus denen der Kündigungsentschluß hergeleitet wird, näher so 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. Der Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit (§§ 2, 74 BetrVG) gebietet es dem Arbeitgeber, dem Betriebsrat Informationen zu geben bzw. nicht vorzuenthalten, aufgrund derer bzw. ohne die bei ihm ein falsches



Bild über den Kündigungssachverhalt entsteht. Eine bewußt und gewollt unrichtige Mitteilung der für den Kündigungsentschluß des Arbeitgebers maßgebenden Kündigungsgründe führt zu einem fehlerhaften und damit unwirksamen Anhörungsverfahren.

2. Nach diesen Grundsätzen ist der Betriebsrat immer dann ordnungsgemäß angehört worden, wenn der Arbeitgeber ihm die aus seiner subjektiven Sicht tragenden Umstände in der Substanz unterbreitet hat.

a) Teilt der Arbeitgeber objektiv kündigungsrechtlich erhebliche Tatsachen dem Betriebsrat deshalb nicht mit, weil er darauf die Kündigung (zunächst) nicht stützen will oder weil er sie bei seinem Kündigungsentschluß für unerheblich oder entbehrlich hält, dann ist die Anhörung selbst ordnungsgemäß. Die in objektiver Hinsicht unvollständige Anhörung verwehrt es aber dem Arbeitgeber, im Kündigungsschutzprozeß Gründe nachzuschieben, die über die Erläuterung des mitgeteilten Sachverhalts hinausgehen. Die objektiv unvollständige Unterrichtung des Betriebsrats über die für die Kündigung wesentlichen Umstände hat demgemäß nur mittelbar dann die Unwirksamkeit der Kündigung zur Folge, wenn der verwertbare Sachverhalt die Kündigung nicht trägt, d.h., wenn es der sachlichen Rechtfertigung der Kündigung nach § 1 KSchG oder § 626 BGB bedarf und dazu der mitgeteilte Kündigungssachverhalt nicht ausreicht.

b) Der Arbeitgeber kommt dagegen seiner Pflicht zur Unterrichtung des Betriebsrats nicht nach, wenn er aus seiner subjektiven Sicht dem Betriebsrat bewußt unrichtige oder unvollständige Sach-



darstellungen unterbreitet oder einen für die EntschlieÙung des Betriebsrates wesentlichen Umstand verschweigt. Enthält der Arbeitgeber somit dem Betriebsrat bewußt ihm bekannte und seinen Kündigungsentschluß bestimmende Tatsachen vor, die nicht nur eine Ergänzung oder Konkretisierung des mitgeteilten Sachverhalts darstellen, sondern diesem erst das Gewicht eines Kündigungsgrundes geben oder weitere eigenständige Kündigungsgründe beinhalten, dann ist das Anhörungsverfahren fehlerhaft und die Kündigung nach § 102 Abs. 1 Satz 3 BetrVG unwirksam.

3. Wenn es, wie vorliegend, um eine Kündigung in den ersten sechs Monaten des Bestehens des Arbeitsverhältnisses geht, ist die Substantiierungspflicht gegenüber dem Betriebsrat nicht an den objektiven Merkmalen der noch nicht erforderlichen Kündigungsgründe nach § 1 KSchG, sondern daran zu messen, welche konkreten Umstände oder subjektiven Vorstellungen zum Kündigungsentschluß geführt haben. Hat der Arbeitgeber keine Gründe oder wird sein Kündigungsentschluß allein von subjektiven, durch Tatsachen nicht belegbare Vorstellungen bestimmt, so reicht die Unterrichtung über diese Vorstellungen aus. Er handelt dann aus seiner subjektiven Sicht konsequent, indem er trotz konkreter Ansatzpunkte seinen Kündigungsentschluß nur aus subjektiven Werturteilen herleitet. Dagegen kommt er seiner Unterrichtungspflicht nicht nach, wenn er auch aus seiner subjektiven Sicht dem Betriebsrat bewußt unrichtige oder unvollständige Sachdarstellungen unterbreitet oder wenn er bewußt ihm bekannte, genau konkretisierbare Kündigungsgründe nur pauschal vorträgt, obwohl sein Kündigungsentschluß auf der Würdigung konkreter Kündigungssachverhalte beruht.



III. Diese Grundsätze hat das Berufungsgericht nicht richtig auf den vorliegenden Fall angewandt.

1. Das Berufungsgericht hat den Vortrag der Klägerin über gesundheitliche Schwierigkeiten als Ursache für den Leistungsrückgang, die Vorlage eines Arztattestes und ihre Erklärungen gegenüber Personal- und Abteilungsleiter über ihre Überforderung durch erhebliche Mehrarbeit an Wochenenden und die Bitte um Zuweisung leichter Arbeit als nicht bestritten festgestellt. Insoweit handelt es sich um tatbestandliche Feststellungen über Parteivortrag, die formal zum Tatbestand im Sinne des § 314 ZPO gehören und deshalb für den Senat nach § 561 Abs. 1 ZPO bindend sind. Dies räumt die Beklagte im übrigen in der Revisionsbegründung auch ausdrücklich ein.

2. Das Berufungsgericht unterstellt den Vortrag der Beklagten zur Unterrichtung des Betriebsrats über die Kündigungsgründe als richtig und erachtet diese Unterrichtung deshalb für bewußt unvollständig und damit fehlerhaft, weil die Beklagte dem Betriebsrat die vorbezeichnete Einlassung der Klägerin als einen für die Überlegungen des Betriebsrats wesentlichen Umstand nicht mitgeteilt habe. Darin kann ihm nicht gefolgt werden.

a) Nach dem zunächst zutreffend wiedergegebenen Sachvortrag der Beklagten hat der Zeuge E dem Betriebsrat mitgeteilt, die Klägerin habe laufend mit den Mitgliedern ihrer Akkordgruppe Streit gehabt. Ihre Leistung sei auch nach Einarbeitung hinter der der übrigen Frauen zurückgeblieben und mehrere Frauen hätten sich



wiederholt bei dem zuständigen Abteilungsleiter über Verhalten und Arbeitsleistung der Klägerin beschwert. Die Beklagte hat aber weiter vorgetragen, es genüge, wenn der Arbeitgeber die wesentlichen Überlegungen mitteile, die ihn zur Kündigung veranlassen. Im konkreten Fall sei dies die von der Klägerin selbst zugestandene Leistungsschwäche, gleichgültig worauf sie beruhe (vgl. Klageerwidern vom 22. März 1990).

b) Geht man von diesem weiteren, von dem Berufungsgericht nicht beachteten Vortrag der Beklagten aus, so war für ihren Kündigungsentschluß allein maßgebend, daß die Klägerin nicht die für die Mitarbeit in der Akkordgruppe erforderliche Leistung erbrachte und es deswegen zu Differenzen mit ihren Kolleginnen und Beschwerden an die Vorgesetzten kam. Diese objektiven Umstände waren für die Beklagte ohne Rücksicht darauf bestimmend, ob die Leistungsschwäche auf gesundheitliche, durch Überforderung ausgelöste Gründe zurückzuführen war.

c) Nach diesem Sachverhalt hat die Beklagte aber dem Betriebsrat die aus ihrer subjektiven Sicht für ihren Kündigungsentschluß bestimmenden Umstände vollständig mitgeteilt. Die Ursachen der Leistungsschwäche der Klägerin waren für den Entschluß der Beklagten nicht maßgebend; auf diesen - weiteren - Umständen beruhte ihr Kündigungsentschluß nicht.

Das Berufungsgericht leitet die Unvollständigkeit der Unterrichtung zu Unrecht daraus her, daß der Betriebsrat den Erläuterungen des Personalleiters habe entnehmen müssen, die Differenzen in der Akkordgruppe seien auf Ungeschicklichkeit oder fehlenden



Leistungswillen der Klägerin zurückzuführen, und der Betriebsrat stelle in einem solchen Fall andere Überlegungen an, als wenn ihm mitgeteilt werde, daß der Arbeitnehmer gesundheitliche Beschwerden als Grund für die Leistungsminderung anführe und diese mit den Arbeitsbedingungen in Zusammenhang bringe. Wie das Berufungsgericht dabei übersieht, ist für die Frage der Richtigkeit und Vollständigkeit der Mitteilung der Kündigungsgründe allein auf die Umstände abzustellen, die den Arbeitgeber aus seiner subjektiven Sicht zur Kündigung bewogen haben. Dies war, wie im vorliegenden Fall nach dem Sachvortrag der Beklagten zu unterstellen ist, allein der Umstand, daß die Klägerin die für die Mitarbeit in der Akkordgruppe erforderliche Leistung nicht erbrachte und es deshalb zu Differenzen mit ihren Kolleginnen und zu Beschwerden an die Vorgesetzten kam. Die Ursache für die Leistungsschwäche spielten für die Beklagte keine Rolle. Sie mußten deshalb dem Betriebsrat auch nicht mitgeteilt werden. Das Berufungsgericht hat zu Unrecht entscheidend darauf abgestellt, ob die Einwendungen der Klägerin für die Meinungsbildung des Betriebsrats von Bedeutung sein konnten und dies, insoweit wohl zutreffend, bejaht. Hierauf käme es aber nur an, wenn es sich um einen Umstand gehandelt hätte, der auch für den Kündigungsentschluß der Beklagten bestimmend oder mitbestimmend gewesen wäre.

d) Möglicherweise hatte das Berufungsgericht die Fallgestaltungen vor Augen, nach denen der Arbeitgeber dem Betriebsrat erhebliche, für den Arbeitnehmer sprechende Umstände oder Einlassungen des Arbeitnehmers vorenthalten hatte und die vom Bundesarbeitsgericht als Verstoß gegen den Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit gewertet wurden (Verschweigen der den Arbeitnehmer ent-



lastenden Aussage einer Tatzeugin bei Vorliegen einer ihn belastenden Aussage einer Zeugin vom Hörensagen: BAGE 44, 201 = AP Nr. 29 zu § 102 BetrVG 1972; Vorenthalten einer substantiierten Gegendarstellung des Arbeitnehmers auf eine Abmahnung des Arbeitgebers: Senatsurteil vom 31. August 1989, aaO). In diesen Fällen beruhte der Kündigungsentschluß des Arbeitgebers jedoch auf konkreten Vorwürfen, deren tatsächliche, für den Arbeitgeber maßgebliche Grundlagen schon vor der Kündigung umstritten waren. Hier geht es dagegen um einen konkreten, vom Arbeitnehmer nicht bestrittenen Umstand, nämlich Leistungsschwäche, dadurch ausgelöste Differenzen mit Arbeitskolleginnen und Beschwerden an Vorgesetzte, die dem Arbeitgeber für die Kündigung ausreichten, wobei es nach seinen Vorstellungen auf die Ursachen hierfür nicht ankam. In den vorbezeichneten Fällen war dagegen gerade der Sachverhalt, auf den der Arbeitgeber die Kündigung stützte, durch die vom Arbeitnehmer vorgebrachten Einwendungen in Frage gestellt.

e) Die Würdigung des Landesarbeitsgerichts wäre nur dann zutreffend, wenn es den Vortrag der Beklagten nicht unterstellt, sondern darüber hinaus festgestellt hätte, die Beklagte habe die von der Klägerin behaupteten gesundheitlichen Ursachen für die Leistungsmängel entgegen ihren Angaben doch als an sich entlastenden Umstand gewertet und dem Betriebsrat vorenthalten, obwohl sie ihn beim Kündigungsentschluß berücksichtigt habe. Da es an einer derartigen Feststellung und auch an einem entsprechenden Vortrag der Klägerin fehlt, hat das Berufungsgericht der Beklagten zu Unrecht angelastet, dem Betriebsrat bewußt die von der Klägerin behauptete Ursache für Leistungsmängel verschwiegen zu haben.



IV. Die Unterrichtung des Betriebsrats ist auch nicht wegen unzureichend substantiierter Schilderung des für die Kündigung maßgebenden Sachverhalts durch die Beklagte fehlerhaft.

Nach dem - insoweit von der Klägerin nicht bestrittenen - Sachvortrag der Beklagten hatten die mündlichen Erläuterungen des Zeugen E zum Inhalt, daß die Leistungen der Klägerin innerhalb der Akkordgruppe hinter denen der übrigen Gruppenmitglieder zurückgeblieben seien, es deshalb laufend zu Streitigkeiten kam und die Kolleginnen sich deshalb wiederholt bei den Vorgesetzten beschwert hatten. Hierbei handelt es sich um Tatsachenvortrag, und zwar auch hinsichtlich der behaupteten Minderleistung der Klägerin, da als Wertungskriterium die Leistungen der übrigen Mitglieder der Akkordgruppe angeführt wurden. Bereits dieser Sachverhalt war, wie ausgeführt, für den Kündigungsentschluß der Beklagten bestimmend. Einer weiteren Konkretisierung bedurfte es deshalb nicht. Ob unter Zugrundlegung dieses Sachverhalts die Kündigung einer Überprüfung nach den Maßstäben des § 1 KSchG standgehalten hätte, ist unerheblich, da die Kündigung keiner sachlichen Begründung bedurfte.

V. Trägt somit die Begründung des Berufungsgerichts das angefochtene Urteil nicht, so muß der Rechtsstreit zurückverwiesen werden. Entgegen der Ansicht der Revision kann die ordnungsgemäße Anhörung des Betriebsrats in der Revisionsinstanz nicht abschließend beantwortet werden. Es steht noch nicht fest, ob das Anhörungsverfahren abgeschlossen war, als die Beklagte das Kündigungsschreiben herausgegeben hatte.



1. Eine Kündigung ist schon dann ohne Anhörung des Betriebsrats im Sinne des § 102 Abs. 1 Satz 3 BetrVG ausgesprochen, wenn der Arbeitgeber seinen Kündigungswillen bereits vor der Stellungnahme des Betriebsrats oder vor Ablauf der in § 102 Abs. 2 BetrVG festgelegten Fristen verwirklicht hat. Eine schriftliche Kündigung ist in diesem Sinn ausgesprochen, wenn das Kündigungsschreiben den Machtbereich des Arbeitgebers verläßt (BAGE 27, 331, 335 = AP Nr. 7 zu § 102 BetrVG 1972, zu 3 der Gründe).

2. Im vorliegenden Fall ist der Anhörungsbogen der Beklagten nach der dort angebrachten Empfangsbestätigung des Betriebsrats am 23. Februar 1990 (einem Freitag) bei dem Betriebsrat eingegangen. Die dem Betriebsrat zur Stellungnahme nach § 102 Abs. 2 Satz 1 BetrVG eingeräumte Wochenfrist lief demnach bis einschließlich Freitag, den 2. März 1990. Das Kündigungsschreiben vom 28. Februar 1990 ist der Klägerin am 1. März 1990 und damit vor Ablauf der Wochenfrist zugegangen. Die Wirksamkeit der Kündigung hängt somit davon ab, ob bei Herausgabe des Kündigungsschreibens am 28. Februar 1990 bereits eine abschließende Stellungnahme des Betriebsrats vorgelegen hat.

3. Nach dem von der Klägerin bestrittenen Vortrag der Beklagten war dies der Fall. Danach hatte ihr Personalleiter den Anhörungsbogen am 27. Februar 1990 zurückerhalten, der die von dem Betriebsratsvorsitzenden unterschriebene Stellungnahme des Betriebsrats enthielt, daß gegen die beabsichtigte Kündigung keine Bedenken bestünden. Der Personalleiter habe an diesem Tag den mit



den Streichungen versehenen Anhörungsbogen erhalten, wie sich auch aus den Aussagen der beiden Zeugen ergebe.

4. Das Berufungsgericht hat diesen streitigen Sachverhalt nicht aufgeklärt. Es hat diese Frage vielmehr offen gelassen, weil es nach seiner zur Mitteilung der Kündigungsgründe vertretenen Ansicht hierauf nicht ankam.

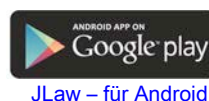
Deshalb ist die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe mit seinen Ausführungen zu diesem Punkt § 286 ZPO verletzt, unbegründet. Erachtet das Tatsachengericht einen bestrittenen Tatsachenvortrag für unerheblich, weil es nach der von ihm zu einer anderen Rechtsfrage vertretenen Ansicht hierauf nicht ankommt, so enthält sein Urteil keinen Verfahrensfehler, wenn es den streitigen Sachverhalt nicht aufklärt, sondern einen materiell-rechtlichen Fehler, der zur Aufhebung des Urteils und Zurückverweisung des Rechtsstreits zwingt.

Das Berufungsgericht muß nunmehr aufklären, ob der Betriebsrat am 27. Februar 1990 eine abschließende Stellungnahme zu der beabsichtigten Kündigung der Klägerin abgegeben hatte. Es hat keine Würdigung der Zeugenaussagen vorgenommen, sondern nur Bedenken gegen die Würdigung des Arbeitsgerichts geäußert und eine nochmalige Vernehmung der Zeugen für erforderlich erachtet, falls es auf diese Frage ankommen sollte.

VI. Sollte das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangen, daß die Anhörung des Betriebsrats fehlerfrei und die Kündigung deshalb wirksam ist, wird die von der Revision aufgeworfene Frage



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



bedeutsam, ob das Arbeitsverhältnis auch zu der von der Beklagten eingehaltenen tariflichen Kündigungsfrist von zwei Wochen am 16. März 1990 beendet worden ist. Hierzu beschränkt sich der Senat auf folgenden Hinweis:

Die Parteien haben zwar in Nr. 2 des Arbeitsvertrages grundsätzlich die Anwendbarkeit des MTV vereinbart. Sie haben jedoch hinsichtlich der Dauer der Probezeit sowie der Kündbarkeit des befristeten Arbeitsverhältnisses während und nach Ablauf der Probezeit eine gegenüber der einschlägigen Tarifvorschrift (§ 2 Nr. 3 Buchst. b und Nr. 6) eigenständige Regelung getroffen, die von der für Angestellte geltenden Regelung (§ 3 Buchst. a und Nr. 5) zu Ungunsten der gewerblichen Arbeiter abweicht. Das Berufungsgericht wird deshalb ggf. in eigener Zuständigkeit zu prüfen haben, ob diese vertragliche Vereinbarung verfassungsgemäß ist. Der Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 30. Mai 1990 (BVerfGE 82, 126 = AP Nr. 28 zu § 622 BGB) ist nur zu der gesetzlichen Regelung der Kündigungsfristen für Arbeiter nach § 622 Abs. 2 BGB ergangen und hinsichtlich der sich daraus ergebenden Rechtsfolgen nur auf tarifliche Bestimmungen anzuwenden, die ohne eigenständige Regelung § 622 Abs. 2 BGB nur deklaratorisch übernommen haben (Senatsbeschluß vom 21. März 1991 - 2 AZR 296/87 (B) - zur Veröffentlichung bestimmt). Das ebenfalls am 21. März 1991 in der Revisionssache - 2 AZR 616/90 - verkündete und auch zur Veröffentlichung bestimmte Senatsurteil befaßt sich nur mit einer gegenüber § 622 Abs. 2 BGB eigenständigen tariflichen Regelung der Kündigungsfristen. Danach sind bereits solche tarifliche Kündigungsregelungen von den Gerichten für Arbeits-



sachen in eigener Kompetenz auf ihre Verfassungsmäßigkeit zu überprüfen.

Hillebrecht

Triebfürst

Bitter

Jansen

Dr. Bächle



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)