

825

Aktenzeichen: 2 AZR 157/90

Bundesarbeitsgericht 2. Senat Urteil vom 18. Oktober 1990.
- 2 AZR 157/90 -

I. Arbeitsgericht
Regensburg

Urteil vom 19. Januar 1988
- 4 Ca 530/86 -

II. Landesarbeitsgericht
München

Urteil vom 25. Januar 1990
- 4 Sa 667/88 -

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

Entscheidungsstichwort:

Verhaltensbedingte Kündigung - Zuständigkeit des Gesamt-
personalrats

Gesetz:

KSchG § 1 Abs. 2; BayPVG Art. 6, 32, 55, 77, 80; BayLKro Art.
36, 38

Leitsätze:

K e i n e

Hinweise des Senats:

Personalleiter als Empfangsbote des Dienststellenleiters für
Zustimmungserklärung des Personalrats bzw. der Gruppenver-
tretung (im Anschluß an BAGE 54, 215 = AP Nr. 41 zu § 1
KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung)



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 157/90

4 Sa 667/88 München

Verkündet am
18. Oktober 1990

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 18. Oktober 1990 durch den Vorsitzenden Richter Hillebrecht, die Richter Triebfürst und



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Bitter sowie die ehrenamtlichen Richter Binzek und Holst für
Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des Landesarbeitsgerichts München vom
25. Januar 1990 - 4 Sa 667/88 - wird auf
seine Kosten zurückgewiesen.

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

T a t b e s t a n d :

Der Beklagte ist Träger des Kreiskrankenhauses L

. Der Kläger war dort seit dem 1. Januar 1983 als
Assistenzarzt für Chirurgie tätig. In der Nacht vom 24. zum
25. April 1986 hatte er Bereitschaftsdienst. Dem jeweils dienst-
habenden Arzt stand im Anbau des Krankenhauses ein Bereitschafts-
dienstzimmer zur Verfügung. Am Vormittag des 25. April 1986
stellte die Raumpflegerin Sch beim Reinigen des Zimmers fest,
daß Bettlaken und Bettbezug - nach Auffassung von Frau Sch -
durch Sperma- und Blutflecke verschmutzt waren. Sie unterrichtete
hiervon die Leiterin des Putztrupps, Frau B . Beide Frauen
vermuteten, der Kläger habe in der vergangenen Nacht mit der
Patientin S Geschlechtsverkehr gehabt. Frau S hatte sich
wegen einer Hämorrhoiden-Operation im Krankenhaus aufgehalten und
war am 25. April 1986 entlassen worden.

Mitte Mai 1986 wurde auch der Chefarzt Dr. K über
die Geschehnisse verständigt. Dr. K führte am 16. Mai
1986 nach Unterrichtung des Personalleiters des Landratsamtes
St mit dem Kläger im Beisein des Oberarztes Dr. P ein
Gespräch, in dessen Verlauf er dem Kläger massive Vorwürfe machte
und die Auflösung des Arbeitsverhältnisses nahelegte. Der Kläger



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



- 3 -

äußerte sich zu den gegen ihn erhobenen Anschuldigungen nicht konkret. Er wies darauf hin, Frau S befände sich in einer Ehekrise; nach ihrer Scheidung wolle er sie heiraten. Tatsächlich hat der Kläger mit Frau S einen gemeinsamen Hausstand gegründet, der allerdings inzwischen nicht mehr besteht.

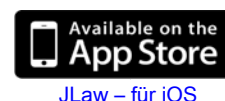
Am 4. Juni 1986 fand ein erneutes Gespräch zwischen dem Kläger und Dr. K sowie dem Mitglied des örtlichen Personalrats Dr. G und dem Personalleiter St statt. Dem Kläger wurde unter Fristsetzung nochmals die gütliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses nahegelegt. Er gab zu den Anschuldigungen wiederum keine konkrete Stellungnahme ab. Auf Anraten von Dr. K richtete er an den Personalleiter St am 6. Juni 1986 ein Schreiben, in dem er bedauerte, daß es zu den Vorfällen gekommen sei; er werde von sich aus alles Erdenkliche tun, daß sich so etwas nicht wiederhole.

Ende Juli 1986 erhielt auch die örtliche Presse von dem Vorfall Kenntnis. Sie plante einen Artikel mit dem Titel "Arzt vergewaltigt frischoperierte Patientin". Der Beklagte konnte den Abdruck durch eine einstweilige Verfügung verhindern.

Am 28. Juli 1986 kam es zu einem Gespräch im Landratsamt zwischen dem Kläger, Landrat M, Dr. K und Personalleiter St, in dessen Verlauf der Vorfall vom 24./25. April 1986 sowie der geplante Pressebericht erörtert wurden. Der Kläger wurde darüber unterrichtet, der Personalausschuß des Landkreises werde am 30. Juli 1986 über eine beabsichtigte Kündigung beschließen. Erneut wurde dem Kläger die einver-



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



- 4 -

nehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses vorgeschlagen. Er erhielt eine Frist zur Äußerung bis zum Mittag des 30. Juli 1986.

Der Personalausschuß des Landkreises faßte in seiner Sitzung am 30. Juli 1986, an der auch der Vorsitzende des Gesamtpersonalrats F teilnahm, einen Beschluß, wonach dem Kläger gemäß § 53 BAT zum 30. September 1986 gekündigt und er gleichzeitig bis dahin unter Fortzahlung der Vergütung beurlaubt werden sollte. Der Personalausschuß beauftragte ferner die Verwaltung, vor Zustellung der Kündigung noch eine einvernehmliche Lösung des Arbeitsverhältnisses mit dem Kläger zu versuchen.

Mit Schreiben vom 4. August 1986 teilte der Landrat dem Gesamtpersonalrat beim Landratsamt L den Beschluß des Personalausschusses mit und bat um Zustimmung zur Kündigung. In seiner Sitzung am 7. August 1986, zu der der Personalleiter Stempfhuber hinzugezogen wurde, faßten die Vertreter der Angestellten im Gesamtpersonalrat den Beschluß, der Kündigung zuzustimmen. Dies teilte der Gesamtpersonalrat mit Schreiben vom 11. August 1986 der Personalstelle des Landratsamtes mit; das Schreiben ist vom Vorsitzenden des Gesamtpersonalrats F unterschrieben. Ob zuvor eine mündliche Unterrichtung über die erfolgte Zustimmung stattfand, ist zwischen den Parteien streitig. Mit Schreiben vom 8. August 1986, das am 11. August 1986 beim Landratsamt abging und dem Kläger am selben Tag zuing, kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis ordentlich zum 30. September 1986. Als Grund für die Kündigung wurde angeführt, es bestehe der begründete Verdacht, der Kläger habe in der Nacht vom 24. auf den 25. April 1986 mit



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



- 5 -

einer Patientin während des Bereitschaftsdienstes im ärztlichen Bereitschaftsdienstzimmer den Beischlaf ausgeübt.

Mit seiner Klage hat sich der Kläger gegen diese Kündigung gewandt. Er bestreitet, in der Nacht vom 24. zum 25. April 1986 mit Frau S Geschlechtsverkehr gehabt zu haben. Abgesehen davon stelle das ihm unterstellte Verhalten keinen Grund für die ausgesprochene Kündigung dar. Das Bereitschaftsdienstzimmer sei dem privaten Bereich des Arztes zuzurechnen; der Arzt könne dort nur über Telefon oder Rufsignal erreicht werden. Auch sei die Angelegenheit nach seinen Erklärungen im Prinzip erledigt gewesen; erst der angekündigte Bericht in der Lokalpresse habe den Beklagten zur Kündigung veranlaßt. Schließlich habe der Beklagte vor der Kündigung eine Abmahnung aussprechen müssen.

Die Kündigung sei darüber hinaus aus formalen Gründen unwirksam. Der Beklagte sei dem vom Personalausschuß erteilten Auftrag nicht nachgekommen, vor der Kündigung die einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses zu versuchen. Auch habe der Beklagte anstelle des Gesamtpersonalrats den örtlichen Personalrat anhören müssen. Abgesehen davon sei der Gesamtpersonalrat unzureichend unterrichtet worden; dieser habe sich aufgrund des Anhörungsschreibens kein Bild machen können, worauf sich der Verdacht des Beklagten stütze. Auch sei die Zustimmung des Gesamtpersonalrats fehlerhaft dem Beklagten übermittelt worden, weil sie nicht gemeinsam vom Vorsitzenden des Gesamtpersonalrats und dem Vertreter der Angestelltengruppe abgegeben worden sei.



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



Der Kläger hat beantragt,

1. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis durch die ordentliche Kündigung vom 8. August 1986 nicht aufgelöst worden ist;
2. den Beklagten zu verurteilen, ihn als Assistenzarzt für Chirurgie in der Chirurgischen Abteilung des Kreiskrankenhauses L - hilfsweise eines anderen Krankenhauses des Beklagten - zu unveränderten Arbeitsbedingungen zu beschäftigen.

Der Beklagte hat neben dem Klageabweisungsantrag hilfsweise begehrt, das Arbeitsverhältnis gemäß § 9 Abs. 1 Satz 2 KSchG aufzulösen.

Er hat vorgetragen, es bestehe der begründete Verdacht, daß der Kläger während seines Bereitschaftsdienstes mit Frau S Geschlechtsverkehr gehabt habe. Der Kläger habe dies auch nicht ausdrücklich bestritten; sein Schreiben vom 6. Juli 1986 an den Personalleiter St sei als Geständnis zu werten. Durch sein Verhalten habe der Kläger in grober Weise gegen seine Fürsorgepflicht gegenüber der ihm anvertrauten Patientin S verstoßen. Hierdurch sei auch das Vertrauensverhältnis zwischen dem Kläger und dem Chefarzt Dr. K so erheblich gestört worden, daß eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses unvermeidlich gewesen sei. Außerdem habe der Kläger seine unmittelbare Dienstpflicht gröblichst verletzt; während des Bereitschaftsdienstes habe er jederzeit zur Verfügung stehen müssen. Schließlich sei durch das Verhalten des Klägers das Ansehen des Krankenhauses in der Öffentlichkeit erheblich geschädigt worden.



Die Kündigung sei auch in formeller Hinsicht rechtmäßig. Die Bitte des Personalausschusses, vor der Kündigung eine einverständliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses zu versuchen, sei vor dem Hintergrund ausgesprochen worden, daß die Reaktion des Klägers auf einen entsprechenden Vorschlag des Beklagten noch ausstand. Die Unterrichtung des Gesamtpersonalrats sei ordnungsgemäß erfolgt. Der Personalleiter St habe über die im Anhörungsschreiben gegebenen Informationen hinaus den Gesamtpersonalrat unterrichtet. Zudem habe der Vorsitzende des Gesamtpersonalrats F an der Sitzung des Personalausschusses am 30. Juli 1986, in der über die Kündigung des Klägers beraten wurde, teilgenommen. Unmittelbar nach der Sitzung des Gesamtpersonalrats habe der Vorsitzende F den Landrat mündlich über die Zustimmung unterrichtet. Anschließend habe er zusammen mit dem Vertreter der Angestelltengruppe D den Personalleiter St aufgesucht, um eine entsprechende Mitteilung zu machen. Herr D habe daraufhin den Vorsitzenden des Gesamtpersonalrats gebeten, die schriftliche Mitteilung der Zustimmung abzufassen.

Die Vorinstanzen haben die Klage nach umfangreicher Beweisaufnahme abgewiesen. Mit seiner vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Klageziel weiter, während der Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

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

Die Revision des Klägers ist nicht begründet. Das Berufungsgericht ist zu Recht zu dem Ergebnis gekommen, die Kündigung vom



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

8. August 1986 sei aus Gründen im Verhalten des Klägers sozial gerechtfertigt, § 53 BAT, § 1 Abs. 2 KSchG.

I. Das Landesarbeitsgericht hat seine Entscheidung im wesentlichen wie folgt begründet: Die Kündigung sei nicht deshalb unwirksam, weil der Personalausschuß die Kündigung unter der Bedingung, daß der Landrat noch eine einvernehmliche Lösung des Arbeitsverhältnisses versuche, beschlossen habe und diese Bedingung etwa nicht eingetreten sei. Nach Wortlaut sowie Sinn und Zweck des Beschlusses sei die Durchführung eines Einigungsversuchs nämlich keine Wirksamkeitsvoraussetzung für die Kündigung gewesen.

Das Mitwirkungsverfahren sei auch zu Recht unter Beteiligung des Gesamtpersonalrats erfolgt. Denn nach Art. 80 Abs. 2 Satz 1 BayPVG sei in Angelegenheiten, in denen die übergeordnete Dienststelle zur Entscheidung befugt sei, anstelle des örtlichen Personalrats die bei der zuständigen Dienststelle gebildete Stufenvertretung zu beteiligen. Diese Regelung gelte entsprechend für die Verteilung der Zuständigkeiten zwischen Personalrat und Gesamtpersonalrat. Das Mitwirkungsverfahren sei ordnungsgemäß durchgeführt worden. Der Beklagte habe den Gesamtpersonalrat über die beabsichtigte Kündigung und die für ihn maßgeblichen Kündigungsgründe ausreichend unterrichtet. Zwar enthalte das Anhörungsschreiben vom 14. August 1986 nur eine unzureichende Information, weil die nähere Angabe der Verdachtsmomente fehle. Da jedoch aufgrund der Beweisaufnahme feststehe, daß der Personalratsvorsitzende F und auch der Gesamtpersonalrat über alle Umstände unterrichtet worden seien, sei das Mitwirkungsverfahren nicht fehlerhaft.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der Gesamtpersonalrat habe auch vor Abgang des Kündigungsschreibens wirksam mitgeteilt, daß er der beabsichtigten Kündigung zugestimmt habe. Aufgrund der Beweisaufnahme stehe fest, daß die Mitteilung - wie nach Art. 32 Abs. 3 Satz 2 BayPVG vorgesehen - vom Vorsitzenden des Gesamtpersonalrats im Benehmen mit dem Vorstandsmitglied der Angestelltengruppe abgegeben worden sei. Unmittelbar nach der Sitzung des Gesamtpersonalrats vom 7. August 1986 hätten der Vorsitzende des Gesamtpersonalrats und der Gruppenvertreter der Angestellten den Personalleiter St aufgesucht und diesen über die Zustimmung unterrichtet. Der Personalleiter seinerseits habe den Landrat anlässlich der Vorlage des Kündigungsschreibens zur Unterschrift über die Zustimmung informiert. Als Empfangsvertreter oder -bote des Dienststellenleiters sei er zur Entgegennahme der Stellungnahme des Gesamtpersonalrats befugt gewesen.

Die Kündigung sei gemäß § 1 Abs. 2 KSchG aus verhaltensbedingten Gründen sozial gerechtfertigt. Es sei ein kündigungsrelevantes Fehlverhalten eines angestellten Arztes, wenn er während seines Bereitschaftsdienstes mit einer Patientin Geschlechtsverkehr habe. Dabei komme es nicht entscheidend darauf an, daß die Patientin eingewilligt habe. Denn sexuelle Kontakte seien dem Arzt-Patienten-Verhältnis wesensfremd. Bei Ausspruch der Kündigung habe der dringende, durch Tatsachen begründete Verdacht vorgelegen, daß der Kläger in der Nacht vom 24. auf den 25. April 1986 mit Frau S im ärztlichen Bereitschaftsdienstzimmer Geschlechtsverkehr gehabt habe. Aufgrund der Beweisaufnahme und der



Einlassungen des Klägers bei den Gesprächen im Vorfeld der Kündigung bestehe sogar eine sehr große Wahrscheinlichkeit, daß die Anschuldigung des Beklagten zutreffend sei. Lediglich Frau S habe ausgesagt, zwischen dem Kläger und ihr sei es nicht zu sexuellen Kontakten gekommen. Die Kammer sei aber nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme von der Richtigkeit ihrer Aussage nicht überzeugt. Daß der Beklagte selbst auf eine Befragung der Frau S verzichtet habe, sei nicht zu beanstanden. Der Beklagte habe alles ihm Zumutbare zur Aufklärung des Sachverhalts getan.

II. Diese Würdigung ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

1. Zutreffend ist das Landesarbeitsgericht davon ausgegangen, die Kündigung sei nicht wegen Verstoßes gegen Art. 38 Abs. 1 BayLKrO unwirksam. Nach der genannten Vorschrift ist der Kreistag u.a. für die Entlassung von Angestellten zuständig. Er kann diese Befugnis dem Kreisausschuß oder einem weiteren beschließenden Ausschuß übertragen. Im vorliegenden Fall ist nach § 1 Abs. 1 Nr. 4 der Satzung zur Regelung von Fragen des Kreisverfassungsrechts die Zuständigkeit für Personalangelegenheiten dem Personalausschuß übertragen worden. Demnach bedurfte die Kündigung des Klägers der vorherigen Beschlußfassung durch diesen Ausschuß.

Entgegen der vom Beklagten zweitinstanzlich vertretenen Ansicht handelt es sich bei der Zustimmung nicht um ein bloßes Verwaltungsinternum, das die Wirksamkeit der vom Landrat ausgesprochenen Kündigung unberührt läßt. Soweit der Landrat Aufgaben nicht in eigener Zuständigkeit erledigt (vgl. Art. 34 BayLKrO), ist seine nach Art. 35 Abs. 1 BayLKrO bestehende Vertretungsbefugnis



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



an die Beschlüsse der zuständigen Kreisorgane gebunden (Masson/Samper, Bayerische Kommunalgesetze, Stand April 1990, Art. 35 LKrO Rz 1, Art. 38 LKrO Rz 3; vgl. auch BAG Urteil vom 8. Dezember 1959 - 3 AZR 348/56 - AP Nr. 1 zu § 38 GemeindeO Bayern). Fehlt es an einem entsprechenden Beschluß, so gelten die Grundsätze über die Vertretung ohne Vertretungsmacht (§§ 177 ff. BGB).

2. Die Rüge der Revision, der Landrat sei vom Beschluß des Personalausschusses des Kreistages abgewichen und deshalb habe er vollmachtlos gehandelt, ist schon deshalb unbegründet, weil der Kläger nie den Sachvortrag des Beklagten bestritten hat (§ 138 Abs. 3 ZPO), der Landrat habe mit Hilfe der fraglichen Beschlußfassung sich eine Einigungsmöglichkeit mit dem Kläger offen halten wollen, weil ihm bis zur Beschlußfassung des Personalausschusses am 30. Juli 1986 nach 14.00 Uhr noch nicht die bis zu diesem Tage (mittags) erbetene Stellungnahme zu einer evtl. vom Kläger ausgehenden Kündigung bzw. dem angebotenen Auflösungsvertrag vorlag. War aber dies - unbestritten - Sinn der Beschlußfassung vom 30. Juli 1986, wie dies zusätzlich durch eine Aktenvormerkung vom 28. Juli 1986 dokumentiert wird, so kann es keinem Zweifel unterliegen, daß der Landrat zur Kündigung bevollmächtigt war, nachdem die Reaktion des Klägers ausblieb.

3. Die Annahme des Landesarbeitsgerichts, vor Ausspruch der Kündigung sei nicht der örtliche Personalrat des Krankenhauses, sondern - wie geschehen - der Gesamtpersonalrat zu beteiligen gewesen, ist zutreffend.



a) Gemäß Art. 80 Abs. 1 BayPVG (in der ab dem 1. August 1986 geltenden Fassung) ist in Angelegenheiten, in denen die Dienststelle zur Entscheidung befugt ist, der bei ihr gebildete Personalrat zu beteiligen. Besteht neben örtlichen Personalräten ein Gesamtpersonalrat gemäß Art. 55 Satz 1 BayPVG, gilt gemäß Art. 80 Abs. 3 Satz 1 BayPVG für die Zuständigkeitsverteilung zwischen den Vertretungsorganen Art. 80 Abs. 2 BayPVG entsprechend. Danach ist anstelle des Personalrats die bei der zuständigen Dienststelle gebildete Stufenvertretung zu beteiligen, wenn es um Angelegenheiten geht, in denen die übergeordnete Dienststelle zur Entscheidung befugt ist. Im Streitfall ist Dienststelle im Sinne des Gesetzes nach Art. 6 Abs. 5 Satz 1 BayPVG grundsätzlich der Landkreis. Satz 2 der Vorschrift in Verb. mit Art. 6 Abs. 3 BayPVG bestimmt allerdings, daß Nebenstellen und Teile einer staatlichen Dienststelle unter bestimmten Voraussetzungen als selbständige Dienststellen gelten. Danach war Dienststelle des Klägers das Krankenhaus L . Da das Kreiskrankenhaus nicht zur Entscheidung über die Kündigung des Klägers befugt war, kam die Mitwirkung des örtlichen Personalrats nicht in Betracht, vielmehr war nach der gesetzlichen Zuständigkeitsabgrenzung der Gesamtpersonalrat zu beteiligen.

b) Die hiergegen gerichtete Revisionsrüge greift nicht durch. Die Funktion des Gesamtpersonalrats besteht zwar darin, Lücken im System der Beteiligungsrechte zu schließen, die sich aus der personalvertretungsrechtlichen Verselbständigung von Nebenstellen oder Teilen einer Dienststelle gemäß Art. 6 Abs. 3 BayPVG ergeben. Das Erfordernis zur Beteiligung des Gesamtpersonalrats ergibt sich insbesondere dann, wenn es um Angelegenheiten geht, von denen



sowohl die Beschäftigten der Stammdienststelle als auch diejenigen des verselbständigten Teils der Dienststelle betroffen sind. Würde es die Institution des Gesamtpersonalrats nicht geben, so stünde in diesen Fällen dem Dienststellenleiter kein Repräsentant aller Beschäftigten als Ansprechpartner zur Verfügung (BAG Urteil vom 3. Februar 1982 - 7 AZR 791/79 - AP Nr. 1 zu Art. 77 LPVG Bayern; Ballerstedt/Schleicher/Faber/Eckinger, BayPVG, Stand April 1990, Art. 80 Rz 31). Betrifft die Entscheidung des Dienststellenleiters dagegen nur den verselbständigten Teil der Dienststelle, so ist in Gestalt des örtlichen Personalrats ein Repräsentant der Arbeitnehmer vorhanden, so daß es der Einschaltung des Gesamtpersonalrats nicht zwingend bedarf.

Gleichwohl gehen Rechtsprechung und Schrifttum auch in diesem Fall einhellig von der Zuständigkeit des Gesamtpersonalrats aus (Ballerstedt/Schleicher/Faber/Eckinger, aaO, Stand August 1989, § 55 Rz 19; Aufhauser/Brunhöber/Warga, BayPVG, Art. 55 Rz 3; offengelassen im BAG Urteil vom 3. Februar 1982 - 7 AZR 791/79 - AP, aaO, zu I 2 a der Gründe sowie Urteil vom 29. September 1982 - 7 AZR 216/80 - nicht veröffentlicht, zu I 1 b der Gründe; zum BPersVG: BVerwG Beschluß vom 8. Juli 1977 - VII P 19.75 - PersV 1978, 278; Grabendorff/Windscheid/Ilbertz/Widmaier, BPersVG, 6. Aufl., § 82 Rz 13, 24; Lorenzen/Haas/Schmitt, BPersVG, Stand Juli 1986, § 82 Rz 33; Fischer/Goeres, Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, Stand Oktober 1987, § 82 Rz 19). Dem ist im Hinblick auf den Wortlaut des Art. 80 Abs. 3 Satz 1 BayPVG zuzustimmen. Zwar ordnet diese Vorschrift nur die "entsprechende" Geltung des Absatzes 2 Satz 1 an. Würde aber der Revision gefolgt, so wäre dies keine entsprechende Anwendung mehr, sondern die



Regelung würde in ihrem Kern inhaltlich verändert. Dem Anliegen der Revision könnte nur durch eine Korrektur der Norm Rechnung getragen werden, indem diese durch den Halbsatz "sofern die Angelegenheit mehrere Dienststellen betrifft" ergänzt würde. Zu einer solchen Korrektur sind die Gerichte nicht befugt.

4. Auch soweit das Landesarbeitsgericht angenommen hat, der Beklagte habe das Beteiligungsverfahren nach § 77 BayPVG ordnungsgemäß eingeleitet und durchgeführt, ist seine Würdigung nicht zu beanstanden.

a) Nach Art. 77 Abs. 1 BayPVG wirkt der Personalrat bei der ordentlichen Kündigung durch den Arbeitgeber mit. Eine Kündigung ist nach Art. 77 Abs. 4 BayPVG unwirksam, wenn der Personalrat nicht beteiligt worden ist; dasselbe gilt bei nicht ordnungsgemäßer Beteiligung. Das Verfahren bei der Mitwirkung des Personalrats bestimmt sich nach Art. 72 BayPVG. Die danach vorgeschriebene rechtzeitige und eingehende Erörterung setzt eine umfassende Unterrichtung des Personalrats über die beabsichtigte Kündigung voraus (Art. 69 Abs. 2 BayPVG). Für die an die Unterrichtung zu stellenden Anforderungen gelten die zu § 102 BetrVG 1972 entwickelten Grundsätze entsprechend (BAGE 35, 118, 123 ff. = AP Nr. 1 zu § 77 LPVG Baden-Württemberg, zu I 2 a der Gründe; BAGE 51, 246, 251 = AP Nr. 23 zu Art. 33 Abs. 2 GG, zu I 2 a der Gründe; Senatsurteil vom 31. August 1989 - 2 AZR 453/88 - AP Nr. 1 zu § 77 LPVG Schleswig-Holstein; Aufhauser/Brunhöber/Warga, aaO, Art. 77 Rz 5; Ballerstedt/Schleicher/Faber/Eckinger, aaO, Stand November 1989, Art. 77 Rz 49 ff.). Danach genügt der Arbeitgeber



mit einer nur pauschalen, schlagwort- oder stichwortartigen Bezeichnung der Kündigungsgründe in der Regel seiner Begründungspflicht nicht. Er muß den Kündigungssachverhalts so genau und umfassend schildern, daß der Betriebsrat ohne zusätzliche eigene Nachforschungen in der Lage ist, selbst die Stichhaltigkeit der Kündigungsgründe zu prüfen und sich über seine Stellungnahme schlüssig zu werden (BAGE 49, 136, 142; 59, 295, 299 f. = AP Nr. 37 und 49 zu § 102 BetrVG 1972, zu II 1 a bzw. II 2 a der Gründe).

b) Nach Auffassung des Senats kann dahingestellt bleiben, ob das Anhörungsschreiben des Landrats vom 4. August 1986 diesen Anforderungen bereits voll genügte. Denn die zuständige Gruppenvertretung ist jedenfalls ergänzend über die vom Beklagten ermittelten Verdachtsmomente informiert worden. Zwar hat der Kläger den Sachvortrag des Beklagten mit Nichtwissen bestritten, dem Personalratsvorsitzenden F seien bereits aus der Personalausschußsitzung vom 30. Juli 1986 die Gründe für den Verdacht der Vertragsverletzung hinreichend bekannt gewesen. Dem Ergebnis der entsprechenden Zeugenvernehmung ist der Kläger aber nicht mehr - auch nicht mit dem Revisionsvorbringen - entgegengetreten. Dem Gesamtpersonalratsvorsitzenden waren die entsprechenden Aktenvermerke über die Vernehmung der Putzfrauen und des Chefarztes bekannt gemacht worden. Sein Wissen, über das er bereits vor der förmlichen Einleitung des Anhörungsverfahrens verfügte und das er nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme den Mitgliedern der Gruppenvertretung weitervermittelt hat, ist deshalb der Gruppenvertretung (Art. 32 Abs. 3 Satz 2 BayPVG) zuzurechnen (vgl. BAGE 49, 136, 144 = AP, aaO, zu II 1 c, bb der Gründe; BAGE 59, 295, 302 f. =



AP, aaO, zu II 2 c der Gründe; ebenso Ballerstedt/Schleicher/Faber/Eckinger, aaO, Stand November 1989, Art. 77 Rz 58 a). Im übrigen hatte der Beklagte - wiederum unwidersprochen (§ 138 Abs. 3 ZPO) - vorgetragen, auch dem Vorsitzenden des (örtlichen) Krankenhaus-Personalrats, der zugleich stellvertretender Angestellten-Gruppensprecher und Gesamtbetriebsrats-Mitglied ist (Dr. G), seien die näheren Kündigungsgründe bekannt gewesen.

c) Es kann deshalb dahingestellt bleiben, ob unabhängig von diesem Kenntnisstand der Gruppenvertretung außerdem auch noch der Personalleiter St seinerseits, wie das Landesarbeitsgericht aufgrund seiner Beweisaufnahme festgestellt hat, dem Gesamtpersonalrat und der Gruppenvertretung den Kündigungssachverhalt erläutert hat und ob er dies in Stellvertretung des Landrats wirksam (Art. 36 BayLKrO) tun konnte.

5. Soweit die Revision beanstandet, die Zustimmung des Personalrats zur Kündigung sei nicht wirksam gegenüber dem Beklagten erklärt worden, ist die erhobene Rüge ebenfalls unbegründet.

a) Das Mitwirkungsverfahren nach den Art. 72 und 77 BayPVG ist abgeschlossen, wenn der Personalrat vor Ablauf der Äußerungsfrist der beabsichtigten Maßnahme zustimmt. Da der Beschluß des Personalrats noch keine rechtliche Wirkung nach außen erzeugt, bedarf er der Erklärung gegenüber der Dienststelle durch ein vertretungsberechtigtes Personalratsmitglied. Fehlt es an einer ordnungsgemäßen Vertretung, so ist für den Fall der gemeinsamen Vertretung durch den Personalratsvorsitzenden und ein Gruppenvor-



standsmitglied anerkannt, daß die Erklärung unwirksam ist (BAG Urteil vom 24. April 1979 - 6 AZR 409/77 - AP Nr. 1 zu § 87 LPVG Berlin; BAG Urteil vom 13. Oktober 1982 - 7 AZR 617/80 - AP Nr. 1 zu § 40 LPVG Niedersachsen; BVerwG Beschluß vom 14. Juli 1986 - VI P 12.84 - PersV 1987, 199; OVG Hamburg Beschluß vom 30. Juni 1981 - OVG Bs PB 6/81 - PersV 1984, 163), und zwar ohne Rücksicht auf die Form (schriftlich oder mündlich) und auf die Art der Erklärung (Zustimmung oder Zustimmungsverweigerung). Die Erklärung ist auch dann unwirksam, wenn sie sich im Rahmen der vom Personalrat gefaßten Beschlüsse hält. Diese Grundsätze müssen für den Fall der Alleinvertretung durch das Gruppenvorstandsmitglied erst recht gelten (Ballerstedt/Schleicher/Faber/Eckinger, aaO, Stand April 1989, Art. 32 Rz 56).

b) Hierzu hat das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgeführt, weder die mündliche Mitteilung des Personalratsvorsitzenden gegenüber dem Landrat unmittelbar im Anschluß an die Personalratssitzung noch das von diesem allein unterzeichnete Schreiben vom 11. August 1986 stellten eine wirksame Erklärung der Zustimmung dar. Denn der Personalratsvorsitzende besaß in der vorliegenden Angelegenheit nach Art. 32 Abs. 3 Satz 2 BayPVG keine aktive Vertretungsbefugnis. Zuzustimmen ist dem Landesarbeitsgericht ferner darin, der Personalratsvorsitzende habe auch nicht als Unterbevollmächtigter oder Erklärungsbote des Gruppenvorstandsmitglieds D gehandelt, selbst wenn dieser den Vorsitzenden gebeten habe, für ihn die erforderlichen Mitteilungen zu machen. Es ist schon fraglich, ob es angesichts der gesetzlichen Zuständigkeitsregelung überhaupt Raum für eine Unterbevollmächtigung bzw. Botenschaft durch ein nicht vertretungsberechtigtes Personalrats-



mitglied gibt. Der Siebte Senat (Urteil vom 13. Oktober 1982 - 7 AZR 617/80 - AP, aaO, zu II 5 der Gründe, m.w.N.) hält eine Unterbevollmächtigung des Personalratsvorsitzenden durch das Gruppenvorstandsmitglied für nicht zulässig, weil die Vertretungsregelung nicht zur Disposition stehe. Ebenso könnte die Einschaltung des Personalratsvorsitzenden als Erklärungsboten dazu führen, daß die gesetzliche Vertretungsregelung unterlaufen würde. Diese Frage bedarf aber vorliegend keiner Entscheidung. Denn nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts hat der Personalratsvorsitzende nicht, wie es erforderlich gewesen wäre, deutlich gemacht, daß er als Vertreter oder als Bote des Gruppenvorstandsmitglieds D gehandelt hat.

c) Eine wirksame Erklärung der Zustimmung ist aber darin zu sehen, daß nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts der Personalratsvorsitzende und das Gruppenvorstandsmitglied nach der Sitzung des Personalrats das Ergebnis der Beratung dem Personalleiter St gemeinsam mündlich mitteilten und dieser die Erklärung dem Landrat noch vor Abgang des Kündigungsschreibens übermittelte.

aa) Zu Unrecht rügt die Revision, bei dieser Gelegenheit habe das Gruppenvorstandsmitglied D keine wirksame Erklärung abgegeben. Die Revision unterstellt, Herr D habe der Besprechung schweigend beigewohnt. Das ist so nicht richtig. Das Landesarbeitsgericht hat festgestellt, Herr D habe die Erklärung des Personalratsvorsitzenden offensichtlich gebilligt. Diese Überzeugung hat es aufgrund der Aussagen der Zeugen F und D gewonnen. Danach hat sich das Gruppenvorstands-



mitglied D am Gespräch beteiligt, auch wenn der Personalratsvorsitzende das Wort geführt hat. Demzufolge ist die Würdigung des Landesarbeitsgerichts revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, die Erklärung sei auch durch das Gruppenvorstandsmitglied abgegeben worden.

bb) Die Erklärung ist dem Beklagten auch zugegangen. Der Auffassung des Landesarbeitsgerichts, der Personalleiter habe die Erklärung als Empfangsbote des Dienststellenleiters wirksam entgegengenommen, stimmt der Senat zu.

Der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts (BAGE 54, 215, 222 f. = AP Nr. 41 zu § 1 KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung, zu I 2, 3 der Gründe) hat es für zulässig gehalten, daß der Dienststellenleiter bzw. sein Vertreter einen anderen Bediensteten beauftragt, dem Personalrat eine inhaltlich bereits fest umrissene Erklärung zu übermitteln, so daß der Bedienstete gleichsam als Bote tätig wird. Der erkennende Senat hält es ebenfalls für zulässig, daß der Dienststellenleiter einen nicht vertretungsberechtigten Bediensteten beauftragt, eine Erklärung des Personalrats als Empfangsbote entgegenzunehmen. Nach allgemeinen Grundsätzen ist eine Willenserklärung zugegangen, sobald sie derart in den Machtbereich des Adressaten gelangt, daß bei Annahme gewöhnlicher Verhältnisse damit zu rechnen ist, er könne von ihr Kenntnis nehmen (BAGE 58, 9, 12 f. = AP Nr. 16 zu § 130 BGB, zu I 1 der Gründe und BAG Urteil vom 2. März 1989 - 2 AZR 275/88 - AP Nr. 17 zu § 130 BGB, zu II 1 der Gründe, jeweils m.w.N.; BGHZ 67, 271, 275; BGH Urteil vom 15. März 1989 - VIII ZR 303/87 - LM § 130 BGB Nr. 20, zu II 2 b der Gründe). Der Erklärungsempfänger kann einen



Empfangsboten als Mittelperson einschalten. In diesem Fall ist für den Zugang der Zeitpunkt maßgebend, in dem nach dem regelmäßigen Verlauf der Dinge die Übermittlung der Erklärung an den Adressaten zu erwarten war.

Der Zweck der Vertretungsregelung des Art. 7 BayPVG steht der Anwendung der allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Grundsätze nicht entgegen. Die gesetzliche Vertretungsregelung soll den Dienststellenleiter veranlassen, sich nicht nur mit den Aufgaben der Dienststelle nach außen, sondern auch mit den internen Problemen seiner Mitarbeiter zu beschäftigen. Deshalb soll er die wesentlichen Verfahrenshandlungen gegenüber dem Personalrat selbst vornehmen. Die schlichte Entgegennahme einer Erklärung des Personalrats zählt hierzu nicht. Soweit die Revision auf die Gefahr eines Übermittlungsfehlers verweist, hat das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgeführt, dies sei kein spezifisch personalvertretungsrechtliches Problem. Zudem ist die Gefahr bei einfachen Erklärungen wie der Zustimmung zu einer Kündigung gering. Ein Mißverständnis war hier auch deshalb ausgeschlossen, weil der Landrat außerdem durch den (unzuständigen) Personalratsvorsitzenden informiert war.

d) Entgegen der Auffassung der Revision bedurfte es auch keines Beschlusses der Organe des Beklagten, um den Personalleiter zum Empfangsboten zu bestellen. Ein Beschluß des Kreistages ist nach Art. 36 BayLKrO nur bei der Bestellung der weiteren Stellvertreter des Landrats erforderlich. Deshalb begegnet die Bestellung des Personalleiters zum Empfangsboten kraft ständiger Übung keinen rechtlichen Bedenken.



6. Das Landesarbeitsgericht hat schließlich ohne Rechtsfehler angenommen, die Kündigung sei gemäß § 1 Abs. 2 KSchG sozial nicht ungerechtfertigt.

a) Nach § 1 Abs. 2 KSchG ist die ordentliche Kündigung u.a. sozial gerechtfertigt und damit rechtswirksam, wenn sie durch Gründe, die in dem Verhalten des Arbeitnehmers liegen, bedingt ist. Die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses muß also durch objektive Umstände, die Einstellung oder das Verhalten des Gekündigten im Leistungsbereich, im Bereich der betrieblichen Verbundenheit, im Vertrauensbereich oder im Unternehmensbereich beeinträchtigt sein (vgl. Senatsurteil vom 24. September 1987 - 2 AZR 26/87 - AP Nr. 19 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung). Dabei unterliegt die Würdigung des Landesarbeitsgerichts nur einer eingeschränkten Überprüfung durch das Revisionsgericht, soweit es um die Anwendung des unbestimmten Rechtsbegriffs der Sozialwidrigkeit geht (ständige Rechtsprechung; vgl. BAGE 1, 99 = AP Nr. 5 zu § 1 KSchG). Diesem eingeschränkten Prüfungsmaßstab halten die sorgfältigen Ausführungen des Landesarbeitsgerichts stand.

b) Die Revision beschränkt sich auf die Rüge, der Kläger habe sich im Bereitschaftsdienstzimmer nach seinem Belieben verhalten können, jedenfalls solange es keine Bereitschaftsdienstordnung gebe. Zumindest sei der Beklagte, der das Fehlen der Dienstordnung zu vertreten habe, verpflichtet gewesen, anstelle der Kündigung eine Abmahnung auszusprechen. Ob die Revision eine Abmahnung deshalb für erforderlich hält, weil der Kläger die Vertragswi-



drigkeit seines Verhaltens nicht habe erkennen können, oder ob sie meint, der Beklagte habe sich mit dem Ausspruch einer Abmahnung als milderer Mittel begnügen müssen, wird nicht deutlich (vgl. zur Doppelfunktion der Abmahnung: KR-Hillebrecht, 3. Aufl., § 626 BGB Rz 190). Das Landesarbeitsgericht hat hier nach umfangreicher Beweisaufnahme und unter gründlicher Auswertung des Streitstoffes in dem dem Kläger angelasteten Verhalten im Bereitschaftszimmer aus der besonderen Situation des Arzt-Patienten-Verhältnisses heraus aufgrund der im einzelnen festgestellten Verdachtsmomente sowie der im Krankenhaus bekannt gewordenen Begleitumstände eine gravierende Pflichtverletzung gesehen, die die Kündigung als "ultima ratio" billigenswert erscheinen lasse. Dies liegt im Beurteilungsspielraum des Tatsachenrichters.

Im übrigen bedurfte es einer vorherigen Abmahnung zur Warnung des Klägers nicht. Bei einer Pflichtverletzung, die - wie im Streitfall - zu einer Störung im Vertrauens- und außerdem noch im betrieblichen Bereich führt, ist nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts grundsätzlich keine vorherige Abmahnung erforderlich. Der Kläger durfte auch nicht mit vertretbaren Gründen annehmen, sein Verhalten sei nicht vertragswidrig oder werde vom Arbeitgeber zumindest nicht als ein erhebliches, den Bestand des Arbeitsverhältnisses gefährdendes Fehlverhalten angesehen (vgl. Senatsurteil vom 30. Juni 1983 - 2 AZR 524/81 - AP Nr. 15 zu Art. 140 GG und Beschluß vom 9. Januar 1986 - 2 ABR 24/85 - AP Nr. 20 zu § 626 BGB Ausschußfrist). Die für ihn als ausgebildeten Arzt erkennbare Pflichtwidrigkeit ist darin zu sehen, daß er unter Ausnutzung seiner Stellung und unter Überschreitung der zum Patienten zu wahrenen Distanz das Bereitschaftsdienstzimmer zu pri-



vaten Zwecken mißbrauchte. Sein ausfallendes Verhalten gegenüber dem den Zustand der Bettwäsche beanstandenden Reinigungspersonal und sein Eingeständnis auf die massiven Vorhaltungen des Chefarztes hin belegen auch deutlich, daß ihm das Unerlaubte seines Tuns zumindest seinerzeit einsichtig war.

Hillebrecht

Triebfürst

Bitter

Binzek

Holst

:



[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](#)