

Aktenzeichen: 2 AZR 179/82

Bundesarbeitsgericht 2. Senat Urteil vom 29. September 1983
- 2 AZR 179/82 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 3. September 1981
Köln - 13 Ca 2896/81 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 4. Februar 1982
Köln - 8 (25) Sa 683/81 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Ja

Entscheidungsstichwort:

Mitwirkung des Personalrats bei ordentlicher Kündigung

Gesetz: BPersVG § 79, §§ 72, 77

Leitsatz:

Der Personalrat kann im Rahmen des Mitwirkungsverfahrens bei einer ordentlichen Kündigung des Arbeitgebers nach §§ 72, 79 Abs. 1 BPersVG Einwendungen gegen die beabsichtigte Kündigung nicht nur auf die in § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG aufgeführten Tatbestände stützen, sondern auch andere Gründe hierfür vortragen und bei Ablehnung durch die Dienststelle gemäß § 72 Abs. 4 BPersVG die Entscheidung der übergeordneten Dienststellen beantragen.



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



2 AZR 179/82

8 (25) Sa 683/81 Köln

Verkündet am
29. September 1983
Bittner,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

IM NAMEN DES VOLKES

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 29. September 1983 durch den Vorsitzenden Richter Hillebrecht, die Richter Professor Dr. Röhslers und Triebfürst sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Peppler und Schulze für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Köln vom 4. Februar 1982 - 8 (25) Sa 683/81 - wird zurückgewiesen.

2. Die Beklagte trägt die Kosten der Revision.

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 im Jahre 1937 geborene, verheiratete und zwei Kindern unterhaltspflichtige Kläger, ein türkischer Staatsangehöriger, ist seit dem 15. März 1968 im Bundesbahn-Betriebswagenwerk Köln Betriebsbahnhof der Beklagten als Arbeiter im Wagenreinigungsdienst beschäftigt. Sein durchschnittlicher Brutto-Monatslohn betrug zuletzt 2.200,-- DM.

Am 17. April 1980 wurde der Kläger von seinem Hausarzt wegen akuten Durchfalls bis zum Sonntag, dem 20. April 1980, arbeitsunfähig krankgeschrieben. Noch am selben Tag fuhr er zusammen mit seiner ebenfalls bei der Beklagten beschäftigten Ehefrau mit dem Zug nach Maribor/Jugoslawien, nach seiner Behauptung deshalb, weil ihm sein Schwager telegrafisch mitgeteilt hatte, daß er dort mit dem Auto verunglückt sei. Am 18. April 1980 trat er die Rückreise nach Köln an und nahm am 21. April 1980 seine Arbeit wieder auf. Von dieser Reise erfuhr die Beklagte etwa ein



halbes Jahr später.

Am 4. September 1980 erhielt der Kläger ein Telegramm mit dem Inhalt "Vater viel krank. Sofort kommen." Die Beklagte stellte ihm daraufhin in Aussicht, er könne seinen für die Zeit vom 3. Oktober bis 12. November 1980 eingeplanten Jahresurlaub bereits ab dem 10. September 1980 erhalten, erteilte ihm jedoch keine feste Zusage. Am 5. September 1980 fuhr der Kläger zusammen mit seiner Ehefrau in die Türkei. Mit einem ihm am 16. September zugegangenen Schreiben forderte die Beklagte ihn auf, spätestens am 16. September 1980 die Arbeit wieder aufzunehmen. Der Kläger bat telegrafisch um Genehmigung des Jahresurlaubs, weil sein Vater sehr krank sei. Mit einem ihm am 27. September 1980 zugegangenen Schreiben forderte ihn die Beklagte auf, spätestens am 24. September 1980 die Arbeit aufzunehmen und ein amtsärztliches Attest über die Notwendigkeit seines Aufenthaltes in der Türkei aus Anlaß der Erkrankung seines Vaters vorzulegen. Am 13. Oktober 1980 trat der Kläger die Arbeit wieder an und legte eine ärztliche sowie eine amtsärztliche Bescheinigung vor, in denen seinem 70 Jahre alten Vater "Anämie und Myokort (?) Herzinfarkt" sowie absolute Ruhe- und Pflegebedürftigkeit bescheinigt wurden.

Die Beklagte kündigte dem Kläger zunächst am 18. Dezember 1980 wegen dieser beiden Vorfälle fristgemäß, nahm die Kündigung indessen am 22. Januar 1981 zurück, nach ihrer Darstellung deshalb, weil die Mitwirkungsrechte der Personalvertretung nicht voll beachtet worden waren.



Mit Schreiben vom 22. Januar 1981 unterrichtete die Beklagte den örtlichen Personalrat von ihrer Absicht, dem Kläger wegen desselben Sachverhalts fristgemäß zu kündigen. Der Personalrat verweigerte mit Schreiben vom 30. Januar 1981 seine Zustimmung mit der Begründung, ohne Vorlage aller Unterlagen sei ihm eine Nachprüfung der Kündigungsgründe nicht möglich. Die Dienststelle übersandte ihm daraufhin mit Schreiben vom 3. Februar 1981 den gesamten Ermittlungsvorgang und beantragte erneut die Zustimmung zur Kündigung.

Mit Schreiben vom 9. Februar 1981, das beim Dienststellenleiter am selben Tage einging, verweigerte der örtliche Personalrat seine Zustimmung erneut mit folgender Begründung:

"Ohne die gesetzlich vorgeschriebene eingehende Erörterung mit dem Personalrat wurde das angebliche Fehlverhalten von D der BD mit Schreiben vom 12.11.80 zur Entscheidung vorgelegt. Die BD Köln verfügte am 14.11.80 die unverzügliche fristgemäße Kündigung.

Die Dienststelle begründet die Kündigung auf Fehlverhalten des Mitarbeiters vom April 1980 und September 1980. Der Personalrat hält ein derartig langes Verfahren für rechts- und sozialwidrig.

Nach dem vorliegenden Vermerk vom 16.10.80 erhielt Deda während seiner Erkrankung am 16.4.80 ein Telegramm wonach sein Schwager auf der Fahrt von der Türkei nach Köln verunglückt war. D begab sich sofort auf den Weg um seinem verunglückten Schwager zu helfen. Diese Angaben werden von der Dienststelle angezweifelt. Einwandfreie Beweise für diesen Zweifel liegen nicht vor.

Dem Mitarbeiter D wurde am 4.9.80 Urlaub ab 10.9.80 zugesagt. Daß D trotzdem am 5.9.80 einem Telegramm folgend nach Hause fuhr, um seinen an einem Herzinfarkt erkrankten Vater aufzusuchen, findet in der Vorlage eines ärztlichen Attestes seine Bestätigung.



Bei Berücksichtigung der allgemein bekannten starken familiären Bindungen bei Gastarbeitern, ist das angebliche Fehlverhalten des Mitarbeiters menschlich verständlich.

Der Mitarbeiter D ist seit dem 15.3.68 beim Bwv Köln Bbf beschäftigt. Seine Ehefrau ist ebenfalls seit Jahren bei der Deutschen Bundesbahn tätig.

Der Dienststellenleiter bezeichnete D in der Personalratssitzung am 30.1.81 als einen fleißigen, zuverlässigen und bis dahin unbescholtenen Mitarbeiter. Seine Arbeitsleistungen wurden bisher überwiegend mit der höchsten Leistungszulage von 15 % prämiert.

Allein das Verhalten der Dienststelle einen bisher bewährten Mitarbeiter monatelang im Ungewissen zu lassen, weil sie zu keiner konkreten Entscheidung in der Lage war, bedeutet für den Mitarbeiter D eine unzumutbare Demütigung.

Wir verkennen nicht, daß das Verhalten des Mitarbeiters zu Tadel Anlaß gibt.

Wir würden uns einer Ordnungsmaßnahme in Form einer Geldbuße nicht verschließen."

Am 24. Februar 1981 beantragte der Dienststellenleiter ohne Unterrichtung des örtlichen Personalrats die Entscheidung der Bundesbahndirektion Köln. Mit Schreiben vom 3. März 1981 leitete er dem örtlichen Personalrat die Kopie einer an ihn gerichteten Verfügung der Bundesbahndirektion vom 25. Februar 1981 zur Kenntnis gemäß § 2 BPersVG zu und teilte mit, daß dem Kläger fristgemäß gekündigt werde. In dieser Verfügung vertrat die Bundesbahndirektion die Ansicht, die Kündigung des Klägers sei ohne weitere Beteiligung des Bezirkspersonalrats möglich, weil der örtliche Personalrat keine der in § 79 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 bis 5 BPersVG aufgeführten Einwendungen vorgebracht habe, die allein eine Fortführung des Mitwirkungsverfahrens gemäß § 72 BPersVG gerechtfertigt hätten. Mit Schreiben vom 6. März 1981 rügte der örtliche Personalrat gegenüber der Bundesbahndirektion, daß er



entgegen der Vorschrift des § 72 Abs. 3 BPersVG nicht durch die Dienststelle benachrichtigt worden sei und der Personalvertretung die weitere Mitwirkung zu Unrecht verweigert werde. Mit einem an den Bezirkspersonalrat gerichteten Schreiben vom 23. März 1981 hielt die Bundesbahndirektion ihre Rechtsansicht über die Entbehrlichkeit einer Mitwirkung des Bezirkspersonalrats aufrecht und verfügte gegenüber der Dienststelle den sofortigen Ausspruch einer fristgemäßen Kündigung ohne weitere Beteiligung des Personalrats.

Mit Schreiben vom 31. März 1981 kündigte die Beklagte daraufhin dem Kläger fristgerecht zum 30. Juni 1981.

Mit der vorliegenden Klage hat sich der Kläger gegen diese Kündigung gewandt. Er hat die Auffassung vertreten, die Kündigung sei bereits deshalb unwirksam, weil die Beklagte gegen § 72 BPersVG verstoßen und trotz der Einwendungen des örtlichen Personalrats das Stufenverfahren nicht durchgeführt habe. Er hat ferner geltend gemacht, daß die Kündigung auch sozial ungerechtfertigt sei. Er hat demgemäß beantragt,

1. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten vom 31. März 1981 zum 30. Juni 1981 nicht aufgelöst wird, sondern darüber hinaus weiter fortbesteht;
2. die Beklagte zu verurteilen, den Kläger über den 30. Juni 1981 hinaus zu unveränderten Arbeitsbedingungen weiterzubeschäftigen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, hilfs-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

weise, das Arbeitsverhältnis gegen Zahlung einer Abfindung zum 30. Juni 1981 aufzulösen.

Sie hat ihre zur Auslegung des § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG vertretene Rechtsansicht aufrechterhalten und weiter vorgetragen, die Kündigung sei auch sozial gerechtfertigt.

Das Arbeitsgericht hat der Klage in vollem Umfang stattgegeben und den Auflösungsantrag der Beklagten abgewiesen. Die Berufung der Beklagten, mit der sie sich nur noch gegen den Feststellungsantrag des Klägers gewandt und hilfsweise ihren Auflösungsantrag weiterverfolgt hat, ist erfolglos geblieben.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihre in der Berufungsinstanz gestellten Anträge weiter. Der Kläger 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 unbegründet.

A. Das Berufungsgericht hat zu Recht angenommen, daß die Personalvertretung an der ordentlichen Kündigung der Beklagten nach §§ 72, 79 BPersVG nicht ordnungsgemäß mitgewirkt hat und die Kündigung bereits aus diesem Grunde nach § 79 Abs. 4 BPersVG rechtsunwirksam ist.

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der Personalrat sei mit



Einwendungen gegen eine beabsichtigte ordentliche Kündigung nicht auf die in § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG aufgeführten Tatbestände beschränkt. Auch wenn der Personalrat einer nachgeordneten Dienststelle somit, wie im vorliegenden Fall geschehen, seine Einwendungen auf andere Gründe stütze, seien die allgemeinen Vorschriften des § 72 BPersVG über die Mitwirkung des Personalrats bei ordentlichen Kündigungen in vollem Umfang anzuwenden. Die Beklagte hätte somit das Mitwirkungsverfahren nicht abbrechen dürfen, sondern nach § 72 Abs. 4 BPersVG mit der Stufenvertretung, dem bei der Bundesbahndirektion Köln bestehenden Bezirkspersonalrat, fortsetzen müssen.

Gegen diese Würdigung wendet sich die Revision ohne Erfolg.

II. Die allgemeinen Voraussetzungen des § 72 Abs. 2 bis 4 BPersVG für eine Mitwirkung der Stufenvertretung an der beabsichtigten Kündigung sind im vorliegenden Fall erfüllt.

1. Der örtliche Personalrat hat mit seinem bei der Dienststelle des Klägers am 9. Februar 1981 eingegangenen Schreiben vom selben Tag gemäß § 72 Abs. 2 BPersVG fristgerecht innerhalb von sieben Arbeitstagen unter Mitteilung der Gründe Einwendungen gegen die beabsichtigte Kündigung erhoben, nachdem der Dienststellenleiter mit Schreiben vom 3. Februar 1981 erneut die Zustimmung zu dieser Kündigung beantragt hatte.

2. Der örtliche Personalrat hat auch nach § 72 Abs. 4 Satz 1 BPersVG fristgerecht die Entscheidung der Bezirksdirektion Köln,



der zuständigen übergeordneten Dienststelle, beantragt.

Entspricht die Dienststelle den Einwendungen des Personalrats nicht, so hat sie ihm ihre Entscheidung unter Angabe der Gründe schriftlich mitzuteilen (§ 72 Abs. 3 BPersVG). Nach § 72 Abs. 4 Sätze 1 und 2 BPersVG kann der Personalrat einer nachgeordneten Dienststelle die Angelegenheit binnen drei Arbeitstagen nach Zugang der Mitteilung auf dem Dienstwege den übergeordneten Dienststellen, bei denen Stufenvertretungen bestehen, mit dem Antrag auf Entscheidung vorlegen, die dann nach Verhandlung mit der bei ihnen bestehenden Stufenvertretung entscheiden.

Im vorliegenden Fall hat die Dienststelle des Klägers nach Eingang des Schreibens des örtlichen Personalrats vom 9. Februar 1981 von sich aus die Entscheidung der ihr übergeordneten Bundesbahndirektion beantragt, ohne den örtlichen Personalrat über ihre Entscheidung und die hierfür maßgebenden Gründe zu unterrichten. Von den ablehnenden Entscheidungen der Dienststelle und der Bundesbahndirektion sowie den hierfür maßgebenden Gründen erhielt der örtliche Personalrat schriftlich erstmals durch das bei ihm am 4. März 1981 eingegangene Schreiben der Dienststelle vom 3. März 1981 sowie die diesem beigefügte Abschrift der Verfügung der Bundesbahndirektion vom 25. Februar 1981 Kenntnis. In der Übersendung dieser Schriftstücke ist allerdings eine schriftliche Mitteilung der Entscheidung der Dienststelle im Sinne des § 72 Abs. 3 BPersVG an den Personalrat zu sehen, die die Dreitagefrist für den Antrag des Personalrats auf Entscheidung der übergeordneten Dienststelle nach § 72 Abs. 4 Satz 1



BPersVG in Lauf gesetzt hat. Diesen Antrag hat der örtliche Personalrat mit seinem bei der Bundesbahndirektion am 6. März 1981 eingegangenen Schreiben vom selben Tage und somit in jedem Falle fristgerecht gestellt.

III. Die Entscheidung darüber, ob die Beklagte das Mitwirkungsverfahren ordnungsgemäß durchgeführt hat, hängt somit davon ab, ob der Personalrat im Rahmen der bei ordentlichen Kündigungen nach § 79 Abs. 1 Satz 1 BPersVG vorgeschriebenen Mitwirkung Einwendungen jeglicher Art erheben kann oder auf die in Abs. 1 Satz 3 aufgezählten Gründe beschränkt ist und deshalb nur auf solche Einwendungen hin das Mitwirkungsverfahren nach § 72 Abs. 3 und 4 BPersVG fortzusetzen ist. Denn der örtliche Personalrat hat, wie sich aus seinem an die Dienststelle des Klägers gerichteten Schreiben vom 9. Februar 1981 ergibt, für seine Einwendungen keine der in dem Versagungskatalog des § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG enthaltenen Gründe angeführt. Das Berufungsgericht hat jedoch zu Recht eine Beschränkung des Einwendungsrechts des Personalrats auf diese Gründe verneint.

IV.1. Im Schrifttum sind die Meinungen über den Regelungsgehalt des § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG geteilt.

Die Ansicht, die Vorschrift enthalte eine abschließende Regelung für Einwendungen des Personalrats gegen ordentliche Kündigungen des Arbeitgebers, wird vertreten von Grabendorff/Windscheid/Ilbertz (BPersVG, 4. Aufl., § 79 Anm. 5 und 6), Stahlhacke (Kündigung und Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis, 4. Aufl.,



1982, Rz 252), Scholz (Personalvertretung 1979, 218, 223) und Söllner (AR-Blattei, Personalvertretung XI D, III); für die gleichlautende Regelung in Bayern: Zimmermann (Bayer. PersonalvertretungsG, 11. Aufl., 1978, Art. 77 Erl. 1). Auch Hueck (Kündigungsschutzgesetz, 10. Aufl., 1980, Einl. Rz 153, 154) scheint dieser Auffassung zu sein, wenn er dem Personalrat zwar zugesteht, im Mitwirkungsverfahren Vorschläge und Bedenken aller Art zu äußern, dann jedoch auf die besondere rechtliche Bedeutung der Einwendungen hinweist, die nach § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG nur auf bestimmte, vom Gesetz abschließend aufgezählte Gründe gestützt werden könnten, und anschließend ausführt, ihre Behandlung richte sich nach § 72 BPersVG.

Andere Autoren gelangen demgegenüber zu dem Ergebnis, der Personalrat könne Einwendungen jeglicher Art erheben. Der Katalog in § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG ist nach dieser Ansicht nur im Zusammenhang mit dem Weiterbeschäftigungsanspruch des gekündigten Arbeitnehmers nach § 79 Abs. 2 BPersVG und der Erweiterung des Kündigungsschutzes nach § 1 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2, Satz 3 KSchG zu sehen. Nur der Weiterbeschäftigungsanspruch und die Sozialwidrigkeit der Kündigung wegen Einwendungen der Personalvertretung setzten voraus, daß die Personalvertretung Einwendungen nach § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG erhebe (vgl. Dietz/Richardi, BPersVG, 2. Aufl., 1978, § 79 Rz 53 und 54, § 72 Rz 28; Fischer/Goeres, Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, GKÖD, § 79 Rz 6 und 14; KR-Etzel, §§ 72, 79, 108 BPersVG Rz 35 und 36; Lorenzen/Eckstein, BPersVG, Stand Mai 1983, § 79 Rz 16; ebenso VG München, Beschluß vom 21. Januar 1979 - M 45 a XIV 78 -; ferner



für die gleichlautende Regelung in Bayern: Schelter, Bayer.PersVG, 1978, Art. 77 Rz 5).

Diese Auslegung des § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG hält der Senat in Übereinstimmung mit dem Berufungsgericht für zutreffend.

2. Der Gesetzeswortlaut ist nicht eindeutig (so zutreffend auch Lorenzen/Eckstein, aaO). § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG enthält zwar eine gegenständlich beschränkte Aufzählung von Verweigerungsgründen. Es fehlt aber ein ausdrücklicher Hinweis auf die Ausschließlichkeit dieses Katalogs, etwa durch die Einfügung, der Personalrat könne "nur" die nachfolgend aufgezählten Einwendungen erheben. Andererseits kann allein aus dem Fehlen eines solchen einschränkenden Zusatzes auch nicht zwingend gefolgert werden, es handele sich nur um eine beispielhafte Aufzählung von Weigerungsgründen (insoweit – für den Versagungskatalog des § 77 Abs. 2 BPersVG – zutreffend BVerwG Beschluß vom 27. Juli 1979 – 6 P 38.78 – ZBR 1980, 563; Lorenzen/Eckstein, (aaO), § 77 Rz 33). Die Vorschrift bedarf deshalb der Auslegung, die an dem systematischen Zusammenhang, der Gesetzesgeschichte und dem Normzweck auszurichten ist, soweit er im Gesetz erkennbaren Ausdruck gefunden hat.

3. § 79 BPersVG ist in den Dritten Abschnitt des Fünften Kapitels des Gesetzes eingefügt worden, in dem geregelt ist, in welchen Angelegenheiten und in welchen Formen der Personalrat jeweils zu beteiligen ist. Die allgemeinen Bestimmungen über Form und Verfahren der Beteiligung, darunter für die Mitwirkung § 72



BPersVG, sind im Zweiten Abschnitt dieses Kapitels über die Beteiligung der Personalvertretung enthalten. Nach dieser Systematik des Gesetzes gelten grundsätzlich die allgemeinen Verfahrensgrundsätze für die Beteiligungsrechte der Mitwirkung nach § 72 BPersVG für alle Angelegenheiten, in denen der Personalvertretung nach den Bestimmungen des Dritten Abschnitts dieses Beteiligungsrecht eingeräumt ist, sofern die besonderen Verfahrensvorschriften dieses Abschnitts keine abweichende oder einschränkende Regelung enthalten.

§ 79 Abs. 1 Satz 1 BPersVG unterwirft die ordentliche Kündigung durch den Arbeitgeber dem Mitwirkungsrecht des Personalrats. Neben dieser materiellen Regelung enthält Abs. 1 Satz 3 mit der Bestimmung, der Personalrat könne gegen eine Kündigung Einwendungen aus den nachfolgend aufgezählten Gründen erheben, eine verfahrensrechtliche Regelung. Jedoch folgt hieraus nicht bereits zwingend, daß der Gesetzgeber damit das dem Personalrat nach der allgemeinen Verfahrensnorm des § 72 Abs. 2 Satz 2 BPersVG eingeräumte Recht, gegen die der Mitwirkung unterliegenden Maßnahmen Einwendungen jeder Art zu erheben, einschränken wollte. Bedenken gegen eine solche Auslegung ergeben sich aus der in § 79 Abs. 2 BPersVG getroffenen Regelung über einen vorläufigen Weiterbeschäftigungsanspruch des Arbeitnehmers. Danach besteht dieser Anspruch, wenn der Arbeitnehmer "im Falle des Abs. 1 Satz 4" und demgemäß nach Ausspruch der Kündigung trotz Erhebung von Einwendungen nach Abs. 1 Satz 3 durch den Personalrat Kündigungsschutzklage erhebt. Diese Verknüpfung der in den beiden ersten Absätzen des § 79 BPersVG enthaltenen Vorschriften durch die in



Abs. 2 enthaltene Bezugnahme auf Abs. 1 Satz 4 läßt auch die Auslegung zu, der Einwendungskatalog des Abs. 1 Satz 3 stelle keine spezielle Regelung gegenüber der allgemeinen Verfahrensnorm des § 72 BPersVG dar, sondern enthalte nur besondere Einwendungsgründe, deren Geltendmachung durch den Personalrat dem Arbeitnehmer ein gesetzliches Recht, nämlich die vorläufige Weiterbeschäftigung, verschaffen soll.

4. Gegen die Auslegung des § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG als eine Verfahrensnorm, die das allgemeine Einwendungsrecht des Personalrats nach § 72 BPersVG einschränkt, sprechen entscheidend die Entstehungsgeschichte und der im Gesetz zum Ausdruck kommende Sinn und Zweck der Norm.

a) Nach § 70 Abs. 1 Buchst. b Nr. 5 PersVG 1955 hatte der Personalrat vor ordentlichen Kündigungen ein Mitwirkungsrecht ohne Beschränkung auf bestimmte Einwendungsmöglichkeiten. Eine Begrenzung des Einwendungsrechts des Personalrats auf die in § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG aufgezählten Gründe würde somit einen erheblichen Rückschritt gegenüber dem früheren Rechtszustand bedeuten (so zutreffend Fischer/Goeres und Lorenzen/Eckstein, jeweils aaO). Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, wäre das Mitwirkungsrecht nach der abzulehnenden Auffassung in allen von dem Katalog des § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG nicht erfaßten Fällen inhaltlich im wesentlichen nur ein Anhörungsrecht, wie es in § 79 Abs. 3 BPersVG für außerordentliche Kündigungen vorgeschrieben ist. Von den Verfahrensgrundsätzen des § 72 BPersVG bliebe nur die Verpflichtung des Dienststellenleiters bestehen,



die Kündigung mit dem Ziel einer Verständigung rechtzeitig und eingehend mit dem Personalrat zu erörtern, während der Dienststellenleiter nach § 79 Abs. 3 lediglich verpflichtet ist, die beabsichtigte Kündigung zu begründen. Dagegen entfielen die Pflicht der Dienststelle, dem Personalrat ihre ablehnende Entscheidung unter Angabe der Gründe schriftlich mitzuteilen, und das Recht der Personalvertretung, in mehrstufigen Verwaltungen die Stufenvertretungen einzuschalten.

b) Eine solche Einschränkung des Mitwirkungsrechts bei ordentlichen Kündigungen in den nicht ausdrücklich den Widerspruch begründenden Fällen widerspräche den allgemeinen Zielsetzungen des Bundespersonalvertretungsgesetzes, zu denen die Erweiterung der Beteiligungsrechte der Personalvertretung in personellen Angelegenheiten und die Verstärkung des Kündigungsschutzes für Arbeitnehmer gehört (vgl. die Begründung zum Regierungsentwurf, BT-Drucks. VI/3721, S. 26/27 unter A, die gleichlautende Begründung zum Gesetzentwurf der Fraktionen der SPD, FDP, BT-Drucks. 7/176, S. 26/27 unter A, sowie den Bericht des Innenausschusses, BT-Drucks. 7/1373, S. 2 unter II). Nach den Begründungen zu § 75 der beiden Gesetzentwürfe (aaO, jeweils S. 34) sollte die Beteiligung des Personalrats bei der ordentlichen Kündigung von Arbeitnehmern weitgehend an die Regelung des § 102 BetrVG 1972 angepaßt werden und der Personalrat "wie dort" gegen die Kündigung nur bestimmte, im Gesetz aufgeführte Einwendungen erheben können. Danach sollte der Katalog des § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG, der inhaltlich mit § 75 Abs. 1 Satz 1 der beiden Gesetzentwürfe (aaO) übereinstimmt, nur die Einwendungen enthal-



ten, deren Erhebung zu der durch § 114 Nr. I BPersVG (inhaltsgleich mit § 106 Nr. I der beiden Gesetzentwürfe, aaO, jeweils S. 24) in das Kündigungsschutzgesetz eingefügten Erweiterung des Kündigungsschutzes gemäß § 1 Abs. 2 Sätze 2 und 3 KSchG führt.

Die Rechtsfolgen dieses Einwendungsrechts des Personalrats wurden gemäß § 75 a des Gesetzentwurfs des Innenausschusses (BT-Drucks. 7/1339, S. 38/39) um den dann in § 79 Abs. 2 BPersVG Gesetz gewordenen vorläufigen Weiterbeschäftigungsanspruch des Arbeitnehmers erweitert. Vor diesem Hintergrund muß die Begründung im Ausschußbericht (aaO, S. 6) gesehen werden, in § 75 a seien die Gründe aufgezählt, die den Personalrat berechtigten, Einwendungen gegen eine ordentliche Kündigung auszusprechen. Der Ausschuß wollte damit ersichtlich an die im übrigen inhaltlich unverändert übernommene Regelung über die Mitwirkung bei ordentlichen Kündigungen in § 75 der beiden Gesetzentwürfe anknüpfen. Jedenfalls kann der Ausschußbegründung nicht entnommen werden, daß der Gesetzgeber mit der Angleichung des Kündigungsschutzes des Arbeitnehmers im öffentlichen Dienst an die Regelungen in § 102 BetrVG 1972 und § 1 Abs. 2 KSchG 1969 für die Privatwirtschaft gleichzeitig das Mitwirkungsrecht des Personalrats im übrigen in dem dargestellten Umfang einschränken wollte.

5. Entgegen der Ansicht der Revision sprechen sachliche Gründe für eine uneingeschränkte Geltung der Verfahrensgrundsätze des § 72 BPersVG auch dann, wenn der Personalrat Einwendungen aus anderen als in § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG aufgeführten Gründen erhebt. Bei personen- oder verhaltensbedingten Kündigungen, die



hier vorwiegend in Betracht kommen, kann ebenfalls ein Interesse an der Beteiligung der übergeordneten Behörde und der dort bestehenden Stufenvertretung bestehen, um insbesondere für typische Kündigungsgründe (z. B. Krankheit) eine gewisse Einheitlichkeit der Behandlung der Fälle durch die nachgeordneten Dienststellen zu gewährleisten.

6. Dieser Auslegung des § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG steht der Beschluß des Bundesverwaltungsgerichts vom 27. Juli 1979 (aaO) nicht entgegen, wie das Berufungsgericht richtig gesehen hat. Diese Entscheidung ist zu § 77 Abs. 2 BPersVG ergangen, der für die Mitbestimmungsfälle des § 75 Abs. 1 und § 76 Abs. 1 BPersVG einen Katalog von Zustimmungsverweigerungsgründen enthält und sachlich dem früher geltenden § 71 Abs. 2 PersVG 1955 entspricht. Diese Vorschrift enthielt eindeutig eine abschließende Regelung, weil dort ausdrücklich formuliert war, die Zustimmung könne "nur" aus diesen Gründen verweigert werden. Demgegenüber fehlt in § 77 Abs. 2 BPersVG ein solcher einschränkender Zusatz. Das Bundesverwaltungsgericht hat angenommen, auch § 77 Abs. 2 BPersVG regle die Zustimmungsverweigerungsgründe trotz Fehlens eines solchen einschränkenden Zusatzes abschließend. Dies ergebe sich bereits aus der gegenständlich beschränkten Aufzählung der Verweigerungsgründe. Hätte der Gesetzgeber unter Abweichung vom früheren Recht weitere Gründe zulassen wollen, so hätte er dies zum Ausdruck bringen müssen. Diese Überlegungen können deswegen nicht für die Auslegung des § 79 Abs. 1 Satz 3 BPersVG übernommen werden, weil die einschränkende Auslegung dieser Norm, wie ausgeführt, die Rechtsstellung des Personalrats im Mitwirkungsver-



fahren gegenüber dem früheren Recht nicht aufrechterhalten, sondern verschlechtern würde.

V. Waren somit die vom Personalrat gegenüber der beabsichtigten Kündigung der Beklagten in seinem Schreiben vom 9. Februar 1981 erhobenen Einwendungen zulässig, so hätte die Bundesbahndirektion die Dienststelle des Klägers nicht zum Ausspruch der Kündigung anweisen dürfen, sondern nach § 72 Abs. 4 Satz 2 BPersVG das Mitwirkungsverfahren mit dem Bezirkspersonalrat fortsetzen müssen. Dieser im Verantwortungsbereich der Beklagten liegende Fehler bei der Durchführung des Mitwirkungsverfahrens führt nach § 79 Abs. 4 BPersVG zur Unwirksamkeit der vor dem Abschluß des Mitwirkungsverfahrens durch die Dienststelle des Klägers ausgesprochenen Kündigung. Diese Vorschrift gilt nicht nur bei fehlender, sondern auch bei fehlerhafter Beteiligung der Personalvertretung. Wie das Bundesarbeitsgericht wiederholt entschieden hat, sind die zur Ordnungsmäßigkeit der Anhörung des Betriebsrats nach § 102 BetrVG entwickelten Grundsätze entsprechend auf die Mitbestimmung oder Mitwirkung der Personalvertretung bei Kündigungen im Bereich des öffentlichen Dienstes anzuwenden (vgl. bereits das Senatsurteil vom 3. November 1977 - 2 AZR 277/76 - AP Nr. 1 zu § 72 BPersVG, zu II 2 b der Gründe; ferner BAG Urteile vom 5. Februar 1981 - 2 AZR 1135/78 - AP Nr. 1 zu § 72 LPVG NW; BAG 35, 118 = AP Nr. 1 zu § 77 LPVG Baden-Württemberg; vom 3. Februar 1982 - 7 AZR 791/79 - AP Nr. 1 zu Art. 77 LPVG Bayern und vom 10. März 1983 - 2 AZR 356/81 -, zur Veröffentlichung in der Fachpresse bestimmt).



B. Das Berufungsgericht hat auch zutreffend den Auflösungsantrag der Beklagten abgewiesen. Da die Kündigung der Beklagten nach § 79 Abs. 4 BPersVG rechtsunwirksam ist, kommt eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses auf Antrag des Arbeitgebers nach § 9 Abs. 1 Satz 2 KSchG nicht in Betracht. Der Arbeitgeber kann die Auflösung nur beantragen, wenn die Kündigung sozial ungerechtfertigt, nicht aber, wenn sie aus einem anderen Grunde rechtsunwirksam ist (BAG 32, 122 = AP Nr. 4 zu § 9 KSchG 1969).

C. Der vom Kläger geltend gemachte Weiterbeschäftigungsanspruch war bereits nicht mehr Gegenstand des Berufungsverfahrens, nachdem die Beklagte gegen ihre Verurteilung zur Weiterbeschäftigung des Klägers durch das Arbeitsgericht keine Berufung eingelegt hatte.

Hillebrecht Dr. Röhsler Triebfürst

Dr. Peppler Schulze



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](#)