

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die Amtliche Sammlung! Nein

Gesetz: Personalvertretungsgesetz für das Land Niedersachsen
(PersVG Niedersachsen) vom 24. April 1972 (Nds.GVBl.
S. 231) §§ 78, 82, 83; BPersVG §§ 79, 104; BetrVG 1972
§ 102; KSchG 1969 §§ 4, 13; ZPO § 139

Leitsätze:

1. Ein "dringender Fall", der eine Dienststelle im Lande Niedersachsen nach § 78 Abs. 3 PersVG Niedersachsen dazu berechtigt, vor einer außerordentlichen Kündigung die Frist zur Stellungnahme für den Personalrat von einer Woche auf drei Tage abzukürzen, liegt nur vor, wenn es außergewöhnliche Umstände erforderlich machen, die beabsichtigte Kündigung möglichst bald auszusprechen.
2. Wird die Anhörungsfrist abgekürzt, ohne daß ein "dringender Fall" gegeben ist, dann ist eine vor Ablauf der Wochenfrist ausgesprochene außerordentliche Kündigung nach § 78 Abs. 3 Satz 3 PersVG Niedersachsen unwirksam, es sei denn, daß der Personalrat vor dem Ausspruch der Kündigung seine Stellungnahme abgegeben hat.
3. Eine wegen Verletzung des § 78 Abs. 3 PersVG Niedersachsen unwirksame Kündigung ist aus einem sonstigen Grund im Sinne des § 13 Abs. 3 KSchG unwirksam; sie braucht nicht innerhalb der Klagefrist des § 4 KSchG angegriffen zu werden (im Anschluß an BAG AP Nr. 2 zu § 102 BetrVG 1972).

Aktenzeichen: 2 AZR 346/75

Urteil des BAG vom 23. September 1976 IAG Niedersachsen



2 AZR 346/75

7a (2) Sa 1030/74
Niedersachsen

Verkündet am
23. September 1976

gez. Bittner,
Regierungsobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 23. September 1976 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gröninger, die Richter Hillebrecht und Roeper sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Müller und Baerbaum für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 25. April 1975 - 7a (2) Sa 1030/74 - wird zurückgewiesen.

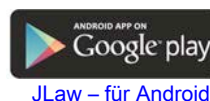
Die Beklagte trägt die Kosten der Revision.

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

- 2 -



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



- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger war seit 1953 als Verwaltungsangestellter im Ausgleichsamt der beklagten Stadt beschäftigt. Für die Kündigung der dort beschäftigten Angestellten ist der Oberstadtdirektor der Beklagten zuständig; er hat seine Kündigungsbefugnis auf den Personaldezernenten delegiert. Im Ausgleichsamt ist ein eigener Personalrat gebildet worden. Außerdem besteht bei der Beklagten ein Gesamtpersonalrat. In einer "Allgemeinen Dienstanweisung" hat die Beklagte darauf hingewiesen, bei personellen Angelegenheiten, die der Zentralverwaltung obliegen, sei der Gesamtpersonalrat das zuständige Vertretungsorgan, der den Personalrat der jeweiligen Dienststelle zuvor anzuhören habe. Die "Dienstanweisung" enthält weiter den Hinweis, daß der Gesamtpersonalrat beschlossen habe, sich die Stellungnahme der jeweiligen Personalräte grundsätzlich zu eigen zu machen, sofern sie nicht von dem Vorschlag der Verwaltung abweiche.

In der Zeit vom 20. bis zum 22. Juni 1973 und vom 1. bis 5. September 1973 fehlte der Kläger wegen Krankheit, ohne eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vorzulegen. Mit Schreiben vom 4. September 1973 ermahnte die Beklagte den Kläger wegen dieser Unterlassung und drohte ihm für den Wiederholungsfall eine Kündigung an. Am 22. April 1974 erkrankte der Kläger erneut. Für die Zeit vom 22. April bis 20. Mai 1974 reichte er rechtzeitig Arbeitsunfähigkeitsatteste ein. Seit dem 21. Mai 1974 fehlte der Kläger weiterhin, ohne zunächst eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vorzulegen.

Mit Schreiben vom 27. Mai 1974 bat das Ausgleichsamt beim Personalamt der Beklagten darum, dem Kläger wegen unentschuldigtem Fehlens möglichst fristlos zu kündigen. Mit Schreiben vom selben Tage teilte der Personalrat beim Ausgleichsamt dem Personalamt mit, daß er mit einer fristlosen Kündigung des Klägers einverstanden sei. Noch am 27. Mai 1974 leitete das Personalamt die Schreiben des Ausgleichsamtes und des Personalrates an den Gesamtpersonalrat weiter und



- 3 -

unterrichtete ihn davon, daß das Arbeitsverhältnis des Klägers fristlos gekündigt werden solle und die Frist zur Stellungnahme des Gesamtpersonalrates auf drei Tage abgekürzt werde, weil es sich um einen dringenden Fall handle. Innerhalb der Drei-Tage-Frist gab der Gesamtpersonalrat keine Stellungnahme ab. Mit Schreiben vom 31. Mai 1974, das dem Kläger am selben Tage zugestellt worden ist, hat die Beklagte dem Kläger fristlos gekündigt.

Mit der am 24. Juni 1974 beim Arbeitsgericht eingereichten Klage hat der Kläger die Feststellung begehrt, daß das Arbeitsverhältnis durch diese fristlose Kündigung nicht aufgelöst worden sei. Er hat vorgetragen, die Kündigung sei unwirksam, weil der Gesamtpersonalrat nicht entsprechend § 78 Abs. 3 des Personalvertretungsgesetzes für das Land Niedersachsen (PersVG Niedersachsen) vom 24. April 1972 (Nds. GVBl. S. 231) angehört worden sei. Diese Bestimmung hat folgenden Wortlaut:

"Vor jeder außerordentlichen Kündigung ist der Personalrat zu hören. Er kann sich innerhalb einer Woche äußern; in dringenden Fällen kann die Dienststelle diese Frist auf drei Tage abkürzen. Eine ohne Anhörung des Personalrats ausgesprochene außerordentliche Kündigung ist unwirksam."

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, ein dringender Fall, der die Abkürzung der Frist für das Anhörungsverfahren beim Gesamtpersonalrat rechtfertige, habe nicht vorgelegen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie meint, die Anhörungsfrist sei wirksam abgekürzt worden. Im Interesse des Arbeitsfriedens im Ausgleichsamt habe der Kündigungsvorgang beschleunigt werden müssen. Wegen der erheblichen Fehlzeiten des Klägers in den Jahren 1973 und 1974 hätten die Mitarbeiter ständig seine Arbeit mitübernehmen müssen. Zudem sei bei ihm nicht abzusehen gewesen, ob er auf längere oder kürzere Zeit krank sei; trotz Abmahnung habe er die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen nicht rechtzeitig eingereicht. Nach § 78 Abs. 3 PersVG Niedersachsen sei eine

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 4 -



- 4 -

außerordentliche Kündigung überdies nur dann unwirksam, wenn der Arbeitgeber den zuständigen Personalrat überhaupt nicht angehört habe, nicht aber dann, wenn der Arbeitgeber die Voraussetzungen für die Abkürzung der Frist zur Stellungnahme verkannt haben sollte. Wenn die Frist ohne Vorliegen eines dringenden Falles abgekürzt werde, sei nicht der Arbeitnehmer, sondern nur der Personalrat in seinen Rechten beschränkt. Ein etwa fehlerhaft durchgeführtes Anhörungsverfahren führe nur bei offensichtlichen, dem Arbeitgeber erkennbaren Verfahrensfehlern zur Unwirksamkeit der Kündigung. Es sei für sie jedoch nicht erkennbar gewesen, daß die Frist von drei Tagen für den Gesamtpersonalrat zu kurz bemessen gewesen sei; er habe ja selbst beschlossen, grundsätzlich der Stellungnahme des örtlichen Personalrates zu folgen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklagten ist erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

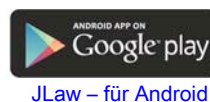
Die Revision der Beklagten ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat ohne Rechtsfehler angenommen, daß die von der Beklagten ausgesprochene außerordentliche Kündigung nach § 78 Abs. 3 Satz 3 PersVG Niedersachsen wegen nicht gesetzmäßiger Anhörung des Gesamtpersonalrates unwirksam ist.

I. Nach § 83 PersVG Niedersachsen war der bei der Beklagten gebildete Gesamtpersonalrat an der beabsichtigten außerordentlichen Kündigung zu beteiligen. Dazu war der Gesamtpersonalrat seinerseits nach § 82 Abs. 3 Satz 1 in Verbindung mit § 83 Satz 2 PersVG Niedersachsen verpflichtet, dem Personalrat beim Ausgleichsamt Gelegenheit zur Äußerung zu geben. Dessen Mitwirkung allein reichte hingegen nicht aus. Die an das Personalamt der Beklagten gerichtete Stellungnahme des Personalrates beim Ausgleichsamt vom 27. Juni 1974, die

- 5 -



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



- 5 -

nach dem Vortrag der Beklagten zudem nicht vom Gesamtpersonalrat, sondern vom Ausgleichsamt veranlaßt worden ist, konnte demnach die Anhörung des Gesamtpersonalrates nicht ersetzen.

II. Die von der Beklagten durchgeführte Anhörung des Gesamtpersonalrates hat das Landesarbeitsgericht für nicht ordnungsgemäß erachtet. Die von der Beklagten angeordnete Verkürzung der Anhörungsfrist von einer Woche auf drei Tage sei unwirksam, weil ein dringender Fall im Sinne des § 78 Abs. 3 Satz 2 PersVG Niedersachsen nicht vorgelegen habe. Ein dringender Fall könne nur bei außergewöhnlichen Verhältnissen angenommen werden, die ein weiteres Hinausschieben der außerordentlichen Kündigung nicht erlaubten. Derartige außergewöhnliche Umstände habe die Beklagte nicht dargetan. Es könne zu ihren Gunsten unterstellt werden, daß durch das Verhalten des Klägers im Ausgleichsamt eine Unruhe entstanden sei. Das könne jedoch nicht als ungewöhnlich angesehen werden. Die gesetzwidrige Verkürzung der Anhörungsfrist führe zur Unwirksamkeit der Kündigung gemäß § 78 Abs. 3 Satz 3 PersVG Niedersachsen. Hiernach sei eine Kündigung nicht nur, wenn die Anhörung überhaupt unterblieben sei, sondern auch dann unwirksam, wenn bei der Anhörung die Äußerungsfristen des Satzes 2 dieser Vorschrift nicht gewahrt worden seien.

III. Diese Würdigung des Landesarbeitsgerichts ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

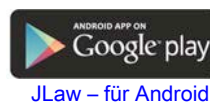
1. Der Wirksamkeit des § 78 Abs. 3 PersVG Niedersachsen, der für die Anhörung bei außerordentlichen Kündigungen eine Regelfrist von einer Woche vorsieht, steht nicht entgegen, daß § 79 Abs. 3 des zur Zeit der Kündigung bereits in Kraft getretenen Bundespersonalvertretungsgesetzes (BPersVG) vom 15. März 1974 (BGBl. I S. 693) in diesem Falle dem Personalrat nur eine Frist von höchstens drei Arbeitstagen für seine Stellungnahme einräumt. Die abweichende Regelung in § 78 PersVG Niedersachsen ist mit den Rahmenvorschriften der §§ 95 bis 106 BPersVG zu vereinbaren.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 6 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

Nach § 104 BPersVG sind die Personalvertretungen in innerdienstlichen, sozialen und personellen Angelegenheiten der Beschäftigten zu beteiligen. Dabei soll eine Regelung angestrebt werden, wie sie für Personalvertretungen in Bundesbehörden festgelegt ist. Diese Bestimmung entspricht in ihrem Wortlaut völlig der Vorschrift des § 90 des Personalvertretungsgesetzes für den Bund (PersVG 1955) vom 5. August 1955 (BGBl. I S. 477). Bereits während der Geltung dieses Personalvertretungsgesetzes für den Bund war allgemein anerkannt, daß § 90 PersVG 1955 den Landesgesetzgebern nicht zwingend vorgeschrieben hat, in welcher Form die Beteiligung in innerdienstlichen, sozialen und personellen Angelegenheiten zu erfolgen hatte (vgl. Dietz, Personalvertretungsgesetz, § 90 Anm. 2; Fitting-Heyer-Lorenzen, Personalvertretungsgesetz, 3. Aufl., § 90 Anm. 1; Grabendorf-Windscheid, Personalvertretungsgesetz, 2. Aufl., § 90 Anm. 2 und 3; Molitor, Bundespersonalvertretungsgesetz, 2. Aufl., § 90 Anm. 2). Ein Verstoß gegen die Soll-Bestimmung des § 90 PersVG 1955 führte daher nicht zur Unwirksamkeit der abweichenden landesrechtlichen Regelung.

An dieser Rechtslage hat sich mit dem Inkrafttreten des Bundespersonalvertretungsgesetzes von 1974 nichts geändert. Auch nach § 104 BPersVG steht den Landesgesetzgebern ein Entscheidungsspielraum zur näheren Ausgestaltung der Beteiligungsrechte der Personalvertretungen in personellen Angelegenheiten zu. Die Bedeutung dieser Vorschrift beschränkt sich in einer Aufforderung an die Landesgesetzgeber, das Personalvertretungsrecht in den Ländern in enger Anlehnung an die Bestimmungen des Bundespersonalvertretungsgesetzes zu gestalten (Grabendorf-Windscheid-Ilbertz, BPersVG, 3. Aufl., § 104 Anm. 6; Kuhn-Sabottig-Schneider-Thiel-Wehner, BPersVG, § 104 Anm. 2).

Wenn der Gesetzgeber im Lande Niedersachsen es für zweckmäßig erachtet hat, es bei der Anhörungsfrist von einer Woche für außerordentliche Kündigungen zu belassen, dann ist dafür zwar kein zwingender Grund ersichtlich, aber der Landesgesetzgeber hat sich damit nicht über die Rahmenvorschriften des Bundespersonalvertretungsgesetzes hinweggesetzt.



2. Entgegen der Ansicht der Revision hat das Landesarbeitsgericht im Streitfall es zutreffend abgelehnt, einen "dringenden Fall" im Sinne des § 78 Abs. 3 Satz 2 PersVG Niedersachsen anzuerkennen, der das Personalamt der beklagten Stadt berechtigte, die Frist zur Stellungnahme für den Gesamtpersonalrat ausnahmsweise auf drei Tage zu verkürzen.

Bei der Prüfung der Frage, ob die Beklagte wegen eines dringenden Falles das Anhörungsverfahren beim Gesamtpersonalrat abkürzen durfte, geht es um die Anwendung eines unbestimmten Rechtsbegriffes, die nur beschränkt revisibel ist. Das Revisionsgericht kann nur nachprüfen, ob das Berufungsgericht den Begriff des "dringenden Falles" an sich verkannt hat, ob es bei der Würdigung des von ihm festgestellten Sachverhaltes Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt hat und ob es alle wesentlichen Umstände vollständig und widerspruchsfrei berücksichtigt und gewürdigt hat (vgl. die ständige Rechtsprechung aller Senate, zitiert bei Aufarth-Schönherr, ArbGG § 73 zu Leitzahl 45). Bei dieser Überprüfung sind weder sachlich-rechtliche Fehler noch Verfahrensverletzungen seitens des Landesarbeitsgerichts festzustellen.

a) Nach der Ansicht der Revision soll das Landesarbeitsgericht den Begriff des "dringenden Falles" schon im Ausgangspunkt verkannt haben. Es habe den Begriff zu eng gefaßt und allein auf die außergewöhnlichen Umstände der Kündigung abgestellt. Dieser Angriff der Revision ist nicht begründet.

Ein dringender Fall im Sinne des § 78 Abs. 2 Satz 2 PersVG Niedersachsen ist nur dann anzuerkennen, wenn außergewöhnliche Umstände es dringend erforderlich machen, die beabsichtigte außerordentliche Kündigung nicht weiter hinauszuschieben (vgl. Engelhard-Ballerstedt, PersVG Niedersachsen, 3. Aufl., § 70 Anm. 11 in Verbindung mit § 78 Anm. 77). Diese Beschränkung auf außergewöhnliche Umstände berücksichtigt, daß nach § 78 Abs. 3 Satz 2 PersVG Niedersachsen die Anhörungsfrist regelmäßig eine Woche beträgt und deren Abkürzung auf drei Tage eine Ausnahme darstellt. Ein vergleichbares Verhältnis von Regel und Ausnahme besteht auch nach § 70



- 8 -

Abs. 2 PersVG Niedersachsen; danach kann die Dienststelle die Frist von zwei Wochen für die Zustimmung des Personalrates zu einer mitbestimmungspflichtigen Maßnahme in dringenden Fällen auf eine Woche abkürzen.

Abweichungen von einer gesetzlichen Regelung sind nur unter strengen Voraussetzungen zulässig, weil sonst das Verhältnis zwischen Regel und Ausnahme beseitigt oder zumindest verschoben würde. Auch eine einseitig vom Arbeitgeber veranlaßte Verkürzung der gesetzlichen Anhörungsfristen des § 102 Abs. 2 BetrVG wegen eines sogenannten Eilfalles ist grundsätzlich nicht möglich (vgl. das zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung und im Nachschlagewerk bestimmte Urteil des Senates vom 13. November 1975 - 2 AZR 610/74 - [unter 5 c der Gründe], abgedruckt in EzA BetrVG 1972 § 102 Nr. 20).

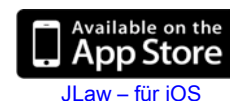
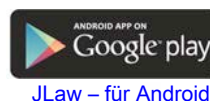
Welche außergewöhnlichen Umstände die Annahme eines dringenden Falles rechtfertigen, richtet sich nach den Verhältnissen im Einzelfall. Ein dringender Fall kann sich insbesondere aus dem Gewicht des Kündigungsgrundes, seiner Auswirkung auf die übrige Belegschaft oder aus der Notwendigkeit ergeben, die außerordentliche Kündigung innerhalb der Ausschußfrist des § 626 Abs. 2 BGB auszusprechen (ebenso § 53 Abs. 2 BMT-G II; § 59 Abs. 2 MTL II und § 54 Abs. 2 BAT).

b) Der Revision kann nicht darin gefolgt werden, auch der in der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zu § 66 BetrVG 1952 herausgestellte Gedanke der Zumutbarkeit der Anhörung sei selbständig ausschlaggebend für die Entscheidung der Frage, ob und in welchen Fällen die Regelfrist des § 78 Abs. 3 Satz 1 PersVG Niedersachsen abgekürzt werden dürfe. In zwei Entscheidungen (BAG AP Nr. 16 und 17 zu § 66 BetrVG) ist zwar darauf abgestellt worden, ob dem Arbeitgeber vor einer beabsichtigten außerordentlichen Kündigung die Anhörung des Betriebsrates zuzumuten war. Dieser Grundsatz kann auf die Auslegung des § 78 Abs. 3 Satz 2 PersVG Niedersachsen jedoch nicht übertragen werden; denn die Rechtsfolgen beider Vorschriften weichen völlig voneinander ab; die Anhörung des Betriebsrates nach § 66 Abs. 1 BetrVG war keine Wirksamkeits-

- 9 -



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



voraussetzung für die vom Arbeitgeber beabsichtigte außerordentliche Kündigung.

Die Beklagte kann sich aber auch nicht darauf berufen, einer Anhörung des Gesamtpersonalrates habe es an sich überhaupt nicht bedurft, weil ihr wegen eines wichtigen Grundes jede Weiterbeschäftigung des Klägers auch nur bis zum Ausspruch der außerordentlichen Kündigung nach Treu und Glauben nicht mehr habe zugemutet werden können (vgl. Dietz-Richardi, BetrVG, 5. Aufl., § 102 Anm. 51); tatsächlich war der Kläger ja schon seit Wochen nicht mehr zur Arbeit erschienen. Im Streitfall ist deshalb der Gesichtspunkt der Zumutbarkeit, was die Anhörung des Gesamtpersonalrates angeht, nur insoweit von Bedeutung, als zu prüfen ist, ob die Kündigungsgründe und deren Auswirkungen so schwerwiegend sind, daß sie es der Beklagten unzumutbar gemacht haben, den Ablauf der Regelfrist von einer Woche für die Stellungnahme des Gesamtpersonalrates abzuwarten.

c) Die Gründe, die die Beklagte nach ihrem Vortrag veranlaßt haben, das Anhörungsverfahren auf drei Tage zu begrenzen, reichen nicht aus, um einen "dringenden Fall" anzunehmen.

aa) Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht die angegebenen Kündigungsgründe nicht als außergewöhnliche Pflichtverletzungen des Klägers gewertet. Sowohl bei der Einleitung des Anhörungsverfahrens als auch im Rechtsstreit ist unklar geblieben, ob der Kläger über den 20. Mai 1974 hinaus aus krankheitsbedingten Gründen gefehlt und nur versäumt hat, eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vorzulegen, oder ob er von diesem Zeitpunkt an grundlos dem Dienst ferngeblieben ist und dadurch seine Arbeitspflicht verletzt hat.

bb) Das Landesarbeitsgericht hat auch den ihm zustehenden Beurteilungsspielraum nicht dadurch verletzt, daß es angenommen hat, die von der Beklagten behauptete Unruhe unter den Bediensteten des Ausgleichsamts über das Fehlen des Klägers sei kein außergewöhnlicher Umstand. Die in diesem Zusammenhang von der Revision erhobene Rüge aus § 139 ZPO, das Lan-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. DSGVO geschützt.



des Arbeitsgericht habe die Beklagte zu einer Ergänzung ihres Vortrages auffordern müssen, greift nicht durch. Für das Landesarbeitsgericht bestand kein Anlaß, weiter aufzuklären, worauf die von der Beklagten behauptete Unruhe unter den Mitarbeitern des Klägers zurückzuführen war und wie sie sich ausgewirkt hat.

Der ergänzende Hinweis der Revision, unter den Mitarbeitern des Ausgleichsamtes sei nicht zuletzt deswegen eine große Unruhe entstanden, weil der Verdacht bestanden habe, daß die häufigen Fehlzeiten des Klägers nicht auf seinen Gesundheitszustand, sondern auf seine "persönlichen Verhältnisse" zurückzuführen seien, enthält einen unzulässigen neuen Sachvortrag. Im übrigen ist dieses Vorbringen auch nicht bestimmt genug. Es ist deshalb nicht geeignet, den von der Revision geäußerten Verdacht einer vorgetäuschten oder selbstverschuldeten Arbeitsunfähigkeit des Klägers zu begründen.

cc) Die Abkürzung der Frist zur Stellungnahme durch den Gesamtpersonalrat war auch nicht deswegen geboten, weil die Ausschußfrist des § 626 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 54 Abs. 2 BAT abzulaufen drohte. Als das Ausgleichsamt am 27. Mai 1974 die außerordentliche Kündigung des Klägers beim Personalamt beantragte, fehlte der Kläger immer noch unentschuldigt, so daß von einer fortdauernden Pflichtverletzung des Klägers auszugehen und im Zeitpunkt der Einleitung des Anhörungsverfahrens beim Gesamtpersonalrat die Ausschußfrist des § 626 Abs. 2 BGB noch voll auszuschöpfen war (vgl. BAG 24, 383 [397] = AP Nr. 4 zu § 626 Ausschußfrist [unter II 2 c der Gründe]).

dd) Entgegen der Auffassung der Revision kommt es der Beklagten nicht zustatten, daß der Gesamtpersonalrat beschlossen hatte, sich bei der Entscheidung über eine personelle Maßnahme grundsätzlich die Stellungnahme des Personalrates der jeweiligen Dienststelle zu eigen zu machen. Trotz eines solchen Beschlusses war der Gesamtpersonalrat nicht an die Stellungnahme des Personalrates gebunden (vgl. Engelhard-Ballerstedt, aaO, § 82 Anm. 10). Es stand vielmehr in seinem pflicht-



gemäßen Ermessen, welche Folgerungen er daraus herleiten wollte. Der Gesamtpersonalrat konnte demgemäß auch nur beschließen, sich grundsätzlich der Äußerung des jeweiligen Personalrates anzuschließen.

Es bestehen deshalb keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür, daß der Gesamtpersonalrat auch bei einer gesetzmäßigen Anhörung zu der beabsichtigten außerordentlichen Kündigung des Klägers an der grundsätzlich beschlossenen Verfahrensweise festgehalten hätte. Diese Stellungnahme des Personalrates läßt nicht erkennen, von welchen konkreten Pflichtverletzungen des Klägers er ausgegangen ist und wie umfassend seine Erwägungen gewesen sind, die ihn veranlaßt haben, der Kündigung zuzustimmen. Das Personalamt der beklagten Stadt durfte deswegen nicht darauf vertrauen, daß der Gesamtpersonalrat sich aufgrund seines grundsätzlichen Beschlusses die sehr allgemein gehaltene Stellungnahme des Personalrates zu eigen machen würde. Dem Gesamtpersonalrat hätte somit Gelegenheit gegeben werden müssen, die ihm gesetzlich eingeräumte Regelfrist zur Stellungnahme voll auszuschöpfen, um alle wesentlichen Umstände prüfen und berücksichtigen zu können.

Dann ist aber auch die Rüge der Revision unbegründet, die Beklagte würde dann, wenn das Landesarbeitsgericht seine Aufklärungspflicht aus § 139 ZPO ausgeübt hätte, weiter vortragen haben, daß der Gesamtpersonalrat auch nach Ablauf der Regelfrist in "ähnlichen Fällen" schon früher keine Stellungnahme abgegeben habe.

3. Da die Beklagte die Frist zur Stellungnahme für den Gesamtpersonalrat unzulässig verkürzt und die Kündigung vor Ablauf des erst nach einer Woche endenden Anhörungsverfahrens ohne eine zuvor erfolgte Stellungnahme des Gesamtpersonalrates ausgesprochen hat, ist sie nach § 78 Abs. 3 Satz 3 PersVG Niedersachsen unwirksam.

a) Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend eine Kündigung, bei der die Anhörungsfrist nicht eingehalten worden ist, ebenso behandelt wie eine ohne Anhörung des Personalrates ausgesprochene Kündigung. Diese Auslegung des § 78 Abs. 3



- 12 -

PersVG Niedersachsen wird zunächst schon durch dessen Aufbau bestätigt. Danach bezieht sich Satz 3, der eine ohne Anhörung des Personalrates ausgesprochene außerordentliche Kündigung für unwirksam erklärt, nicht nur auf Satz 1, sondern auch auf Satz 2 Halbsatz 2 dieser Bestimmung.

Gleiches ergibt sich zudem aus den Grundsätzen, die der Senat zum Inhalt des § 102 Abs. 1 Satz 3 BetrVG entwickelt hat. Nach dieser Vorschrift ist eine ohne Anhörung des Betriebsrates ausgesprochene Kündigung unwirksam. Das gilt nicht nur, wenn der Arbeitgeber kündigt, ohne überhaupt mit dem zuständigen Vertretungsorgan in Verbindung getreten zu sein, sondern auch im Falle einer Kündigung vor Abschluß des Anhörungsverfahrens (vgl. BAG AP Nr. 2 und 4 zu § 102 BetrVG 1972 - auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmt - sowie die zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung und im Nachschlagewerk vorgesehenen Urteile des Senates vom 18. September 1975 - 2 AZR 594/74 -, vom 13. November 1975 - 2 AZR 610/74 - und vom 1. April 1976 - 2 AZR 179/75 - [demnächst] AP Nr. 6, 7 und 8 zu § 102 BetrVG 1972). Bei der von der Revision vertretenen gegenteiligen Ansicht würde die nach § 78 Abs. 3 Satz 1 PersVG Niedersachsen vorgeschriebene Anhörung des Personalrates zu einer reinen Formsache werden und die unzulässige Verkürzung der regelmäßigen Anhörungsfrist ohne Rechtsfolgen bleiben.

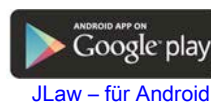
b) Die Revision irrt auch, wenn sie annimmt, die "Berufung" des Klägers auf die wegen Verletzung der Anhörungspflicht eintretende Unwirksamkeit der Kündigung stelle eine unzulässige Rechtsausübung dar. Sie verkennt, daß § 78 Abs. 3 PersVG Niedersachsen ebenso wie § 102 BetrVG durch die Beteiligung des Betriebs- oder Personalrates bei Kündigungen einen besonderen kollektivrechtlichen Kündigungsschutz eingeführt haben. Die aus diesen Vorschriften folgende Unwirksamkeit einer Kündigung ist nicht der Nichtigkeit eines Rechtsgeschäfts wegen Formmangels gleichzusetzen. Der Arbeitnehmer verstößt daher nicht gegen Treu und Glauben, wenn er die aus dem kollektiven Kündigungsschutzrecht sich ergebenden

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 13 -



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



Mängel geltend macht. Davon mag eine Ausnahme gelten, wenn der Arbeitnehmer ausdrücklich darum gebeten hat, den Betriebs- oder Personalrat nicht zu beteiligen (vgl. Dietz-Richardi, aaO, § 102 Anm. 67 mit weiteren Nachweisen). Das ist im Streitfall durch den Kläger nicht geschehen. Die fehlerhafte Anhörung des Gesamtpersonalrates ist vielmehr ausschließlich durch das Personalamt der beklagten Stadt veranlaßt worden.

IV. Hiernach ist es unerheblich, daß der Kläger seine Klage erst nach Ablauf der Klagefrist des § 4 KSchG erhoben hat. Die aus der Verletzung der Vorschriften über das Anhörungsverfahren folgende Unwirksamkeit einer Kündigung ist als Rechtsunwirksamkeit "aus anderen Gründen" im Sinne des § 13 Abs. 3 KSchG anzusehen. Ihre Geltendmachung ist nicht an die Klagefrist des § 4 KSchG - hier in Verbindung mit § 13 Abs. 1 KSchG - gebunden (s. BAG AP Nr. 2 zu § 102 BetrVG 1972 [unter I 4 bb der Gründe], auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt).

gez.: Dr. Gröninger

Hillebrecht

zugleich für den wegen Urlaubs
ortsabwesenden Richter am
Bundesarbeitsgericht Roeper

Dr. Müller

Baerbaum

