

Aktenzeichen: 6 AZR 498/04
Bundesarbeitsgericht 6. Senat

Urteil vom 21. Juli 2005
- 6 AZR 498/04 -

I. Arbeitsgericht
Essen

Urteil vom 5. Februar 2004
- 8 Ca 4318/03 -

II. Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Urteil vom 29. Juli 2004
- 15 Sa 623/04 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichwort:

Personalratsanhörung zur ordentlichen Probezeitkündigung

Gesetze:

LPVG NW § 72a; KSchG § 1 Abs. 1; BetrVG 1972 § 102

Leitsätze:

keine



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BUNDESARBEITSGERICHT



6 AZR 498/04
15 Sa 623/04
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
21. Juli 2005

URTEIL

Brüne, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

beklagtes, berufungsbeklagtes und revisionsbeklagtes Land,

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 21. Juli 2005 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Fischermeier, die Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Armbrüster und Prof. Dr. Friedrich sowie die ehrenamtlichen Richter Kapitza und Wendlandt 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 des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 29. Juli 2004 - 15 Sa 623/04 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit der dem Kläger gegenüber durch das beklagte Land während des Laufes der Probezeit/Wartezeit des § 1 Abs. 1 KSchG mit Schreiben vom 25. August 2003 zum 30. September 2003 erklärten ordentlichen Kündigung. Dabei geht es in erster Linie darum, ob der Personalrat nach § 72a Abs. 2 LPVG NW ordnungsgemäß angehört wurde.

Der am 31. Dezember 1964 geborene Kläger wurde mit schriftlichem Arbeitsvertrag vom 10. März 2003 als wissenschaftlicher Mitarbeiter der Universität Duisburg-Essen mit Wirkung ab 10. März 2003 eingestellt. Vorgesetzte des Klägers war die - damalige - Vorstandsvorsitzende des Zentrums für Hochschuldidaktik (ZfH) Frau Prof. Dr. F. Mit Schreiben vom 17. Juni 2003 bat das Personaldezernat Frau Prof. Dr. F um eine Stellungnahme im Hinblick auf eine Weiterbeschäftigung des Klägers nach Ablauf der Probezeit. Diese teilte mit Schreiben vom 21. Juli 2003 mit, dass an der fachlichen Leistung des Klägers keine Zweifel bestünden, dass hinsichtlich der persönlichen Eignung aber festgestellt werden müsse, dass

„unüberbrückbare, als gravierend einzuschätzende Beziehungsstörungen die produktive Aufgabenerfüllung in den festgelegten Aufgabenbereichen des Zentrums für Hochschuldidaktik ... in erheblichem Umfang beeinträchtigen würden.“

Mit Schreiben vom 7. August 2003 unterrichtete das beklagte Land den Kläger über die in Aussicht genommene Kündigung seines Arbeitsverhältnisses und forderte ihn zugleich auf, sich innerhalb einer Woche hierzu zu äußern. Der Gründungspersonalrat der wissenschaftlichen und künstlerisch Beschäftigten der Universität Duisburg-Essen wurde mit Schreiben vom 7. August 2003 aufgefordert, zu der beabsichtigten Kündigung des Klägers gem. § 72a LPVG NW Stellung zu nehmen. Beiden Schreiben



war die Stellungnahme von Frau Prof. Dr. F vom 21. Juli 2003 als Anlage beigefügt. Der Kläger äußerte sich mit Schreiben seiner Prozessbevollmächtigten vom 20. August 2003 zu der beabsichtigten ordentlichen Kündigung des Arbeitsverhältnisses.

Der Gründungspersonalrat der wissenschaftlichen und künstlerisch Beschäftigten der Universität Duisburg-Essen widersprach mit Schreiben vom 8. August 2003 der beabsichtigten Kündigung. In diesem Schreiben verwies der Gründungspersonalrat auf ein Gespräch vom 4. Juni 2003, an dem neben dem Kläger ua. die Vorsitzende des Personalrats (wiss.), Frau Dr. Z, und die Vorgesetzte des Klägers, Frau Prof. Dr. F, und Frau Dr. S, die Geschäftsführerin des ZfH, teilgenommen hatten. Als Anlage zum Schreiben vom 8. August 2003 war eine Gesprächsnotiz über dieses Personalgespräch beigefügt, in der es ua. heißt:

„Alle Gesprächsteilnehmer gewinnen den Eindruck, dass das Verhältnis zwischen Herrn W und Frau S belastet ist. Auffällig ist die unterschiedliche Beurteilung von gemeinsamen Gesprächssituationen, wo aber nur „banale“ Situationen angeführt werden. ...“

Mit Schreiben vom 25. August 2003, das dem Kläger am 28. August 2003 zugeing, kündigte das beklagte Land das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger zum 30. September 2003.

Mit seiner beim Arbeitsgericht am 4. September 2003 eingegangenen Klage wendet sich der Kläger gegen diese die Kündigung. Er hat die Ansicht vertreten, diese Kündigung sei unwirksam, weil der Gründungspersonalrat der wissenschaftlichen und künstlerisch Beschäftigten der Universität Duisburg-Essen vor Ausspruch der Kündigung nicht ordnungsgemäß gem. § 72a LPVG NW beteiligt worden sei. Der Arbeitgeber sei auch in den ersten sechs Monaten des Arbeitsverhältnisses verpflichtet, dem Personalrat nicht bloße Werturteile mitzuteilen, sondern konkrete Umstände und Tatsachen, aus denen ein etwaiges Werturteil begründet werde. Das beklagte Land habe nur das Schreiben von Frau Prof. Dr. F vom 21. Juli 2003 seinem Schreiben vom 7. August 2003 beigefügt, ohne in irgendeiner Art und Weise deutlich zu machen, ob sie sich die Beurteilung der Prof. Dr. F zu eigen mache oder nicht. Auch habe sich das beklagte Land völlig unschlüssig verhalten, indem es vom Kläger eine Stellungnahme abverlangt und den Gründungspersonalrat auf Vorrat zur Kündigung angehört habe, ohne den Eingang der klägerischen Stellungnahme abzuwarten. Auch aus der dem Schreiben vom 7. August 2003 beigefügten Stellungnahme der Prof. Dr. F, falls das beklagte Land sich diese tatsächlich zu eigen gemacht haben sollte, gingen keinerlei



Tatsachen hervor, durch die der Gründungspersonalrat ordnungsgemäß informiert worden wäre. Insofern habe das beklagte Land dem bei ihr bestehenden Gründungspersonalrat nur eine pauschale Äußerung mitgeteilt, ohne die für die Bewertung durch sie maßgeblichen Tatsachen mitzuteilen. Das beklagte Land habe dem Personalrat im Rahmen des Anhörungsverfahrens die Stellungnahme seines Prozessbevollmächtigten vom 20. August 2003 vorlegen müssen.

Der Kläger hat zuletzt, soweit in der Revisionsinstanz noch von Interesse, beantragt 7

festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung des beklagten Landes vom 25. August 2003 nicht zum 30. September 2003 beendet worden ist.

Das beklagte Land hat Klageabweisung beantragt. Es hat die Ansicht vertreten, der Gründungspersonalrat sei vor Ausspruch der Kündigung ordnungsgemäß beteiligt worden. Der Kläger verkenne, dass vom beklagten Land dem Personalrat nur diejenigen Gründe mitzuteilen gewesen seien, die für seine Kündigungsabsicht maßgeblich gewesen seien. Die Bezugnahme auf die Stellungnahme der früheren unmittelbaren Dienstvorgesetzten des Klägers, Frau Prof. Dr. F, vom 21. Juli 2003 dokumentiere, dass sich der Kläger während der Probezeit wegen unüberbrückbarer Beziehungsstörungen nicht bewährt habe. 8

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter. Das beklagte Land beantragt, die Revision des Klägers zurückzuweisen. 9

Entscheidungsgründe

- Die Revision des Klägers ist unbegründet. 10
- I. Die Klage ist als Feststellungsklage, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien über den 30. September 2003 hinaus fortbesteht, zulässig. 11
- II. Die Klage ist indes unbegründet. 12



1. Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, das beklagte Land habe der ihm nach § 72a Abs. 2 LPVG NW obliegenden Mitteilungspflicht genügt. Es hat unter Hinweis auf die Entscheidungen des Zweiten Senats vom 18. Mai 1994 - 2 AZR 920/93 - (BAGE 77, 13) und vom 12. November 1998 - 2 AZR 687/97 - (RzK III 1 a Nr. 101) zwischen „reaktiver“ Kündigung und der typischen „Probezeitkündigung“, die es als „präventive“ Kündigung bezeichnet, unterschieden und danach den Umfang der jeweiligen Mitteilungspflicht des Arbeitgebers im Anhörungsverfahren bestimmt. Bei der typischen „Probezeitkündigung“ bestehe keine Konkretisierungspflicht, und zwar auch dann nicht, wenn der Arbeitgeber dabei ein bestimmtes Tatsachenmaterial herangezogen und gewürdigt habe. Nicht dieses Tatsachenmaterial sei der für die Kündigung in der Probezeit maßgebliche Grund, sondern der Zwang zur Überprüfung der Eignung des Arbeitnehmers möglichst noch vor Ablauf der Wartezeit, wobei dem Arbeitgeber dieses Tatsachenmaterial unter Umständen zwar zur Meinungsbildung dienen und seine subjektiven Befürchtungen und Zweifel an der Richtigkeit einer dauerhaften Beschäftigung des Arbeitnehmers nähren könne, im Ergebnis für die Entscheidung aber nicht ausschlaggebend sein müsse, wenn der Arbeitgeber nur jedwedes Risiko vermeiden wolle. Hier liege eindeutig eine „präventive Probezeitkündigung“ vor. Mit dem Schreiben an den Personalrat sei für ihn erkennbar gewesen, dass es um die Frage der dauerhaften Weiterbeschäftigung des Klägers gegangen sei. Für den Personalrat sei erkennbar gewesen, dass der Gründungsbeauftragte keine eigene Qualifikations- oder Eignungsbeurteilung vorgenommen habe. Er habe im Hinblick auf seine Kündigungsabsicht nur auf die von der Dienstvorgesetzten Frau Prof. Dr. F abgegebenen Beurteilung verwiesen, ohne sich mit der Berechtigung oder Behebbarkeit der dort angesprochenen „unüberbrückbaren Beziehungsstörungen“ zu befassen. Damit sei hinreichend deutlich geworden, dass allein die negative Beurteilung der Dienstvorgesetzten und die dort angegebenen „unüberbrückbaren Beziehungsstörungen“ für den Gründungsbeauftragten ausreichend gewesen seien, sich dahingehend zu entscheiden, das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger nicht fortzusetzen und ihn vor Ablauf der Probezeit zu kündigen, woran die Stellungnahme des Klägers nichts habe ändern können. Dies müsse auch der Personalrat so aufgefasst haben, bemängelte er in seinem Widerspruchsschreiben doch die fehlenden arbeitgeberseitigen Bemühungen um eine Behebung dieser „Beziehungsstörungen“, wobei er das Fehlen einer solchen Bereitschaft auf Arbeitgeberseite bereits seit dem 4. Juni 2003 als gegeben angesehen habe. Von daher könne er das Anhörungsschreiben und die darin enthaltene Mitteilung, den Kläger gebeten zu haben, binnen einer Woche zur Beurteilung der Vorgesetzten

13



vom 21. Juli 2003 Stellung zu nehmen, schlechterdings nicht dahingehend missverstanden haben, dass nunmehr - in der verbleibenden kurzen Zeitspanne bis zum Ablauf der Probezeit - (nun doch) eine Bereitschaft auf Arbeitgeberseite vorhanden gewesen sei, sich um die Berechtigung oder Behebbarkeit der als „unüberbrückbar“ angegebenen Beziehungsstörungen zu kümmern, womit die Kündigungsabsicht und die diesbezügliche Anhörung entgegen jeder Üblichkeit und Lebenserfahrung dann lediglich als eine nur vorläufige oder vorsorgliche zu qualifizieren gewesen wäre.

2. Dem folgt der Senat nur im Ergebnis. Auf die Differenzierung zwischen „reaktiver“ Kündigung in der Probezeit und typischer Probezeitkündigung - „präventive“ Kündigung in der Probezeit - kommt es nicht an. 14

a) Gemäß § 72a Abs. 2 Satz 1 LPVG NW ist der Personalrat auch vor einer Kündigung in der Probezeit zu hören. Nach Satz 2 dieses Absatzes sind hierbei die Gründe, auf die sich die beabsichtigte Kündigung stützen soll, vollständig anzugeben. Nach § 72a Abs. 3 LPVG NW ist eine ohne Beteiligung des Personalrats ausgesprochene Kündigung unwirksam. Die ordnungsgemäße Anhörung des Personalrats ist nach dieser landesgesetzlichen Vorschrift Wirksamkeitsvoraussetzung für eine Kündigung. 15

aa) Nach einhelliger Auffassung ist der Personalrat umfassend zu informieren. Dem Personalrat sind die Person des Arbeitnehmers, die Art der Kündigung, der Kündigungstermin sowie die Gründe für die in Aussicht genommene Kündigung mitzuteilen (*Welkoborsky LPVG NW 3. Aufl. § 72a Rn. 4 S. 267 f.; Cécior/Dietz/Vallendar/Lechtermann/Klein Das Personalvertretungsrecht in Nordrhein-Westfalen Stand März 1996 § 72a Rn. 25 ff.*). Für den Umfang der Unterrichtungspflicht gelten dabei die Grundsätze, die die Rechtsprechung zu § 102 BetrVG entwickelt hat. 16

bb) Insoweit genügt es in der Regel nicht, die Kündigungsgründe nur pauschal, schlagwort- oder stichwortartig zu bezeichnen oder bloße Werturteile ohne Angabe der für die Bewertung maßgebenden Tatsachen anzugeben. Die Informationspflicht gegenüber dem Betriebsrat geht aber nicht so weit wie die Darlegungspflicht im Kündigungsrechtsstreit. Der Arbeitgeber ist daher auch nicht verpflichtet, dem Betriebsrat Unterlagen oder Beweismaterial zur Verfügung zu stellen oder Einsicht in die Personalakten des betreffenden Arbeitnehmers zu gewähren. Gleichwohl ist der für den Arbeitgeber maßgebende Sachverhalt unter Angabe der Tatsachen, aus denen der Kündigungsentschluss hergeleitet wird, näher so zu umschreiben, dass der Betriebsrat 17



ohne zusätzliche eigene Nachforschungen in die Lage versetzt wird, die Stichhaltigkeit der Kündigungsgründe zu prüfen und sich über eine Stellungnahme schlüssig zu werden. Kommt der Arbeitgeber diesen Anforderungen an seine Mitteilungspflicht nicht oder nicht richtig nach, unterlaufen ihm insoweit bei der Durchführung der Anhörung Fehler, ist die Kündigung unwirksam, und zwar unabhängig davon, ob und wie der Betriebsrat zu der mangelhaften Anhörung Stellung genommen hat.

cc) Auch bei einer Kündigung in den ersten sechs Monaten des Bestehens des Arbeitsverhältnisses richtet sich der Inhalt der Mitteilungspflicht des Arbeitgebers nach § 102 Abs. 1 BetrVG bzw. der hier anzuwenden Vorschrift des § 72a LPVG NW nicht nach den objektiven Merkmalen der Kündigungsgründe des noch nicht anwendbaren § 1 KSchG, sondern nach den Umständen, aus denen der Arbeitgeber subjektiv seinen Kündigungsentschluss herleitet. Die pauschale Umschreibung des Kündigungsgrundes durch ein Werturteil (zB nicht hinreichende Arbeitsleistungen) erfüllen ausnahmsweise dann die Anforderungen der Mitteilungspflicht nach § 102 Abs. 1 BetrVG, wenn der Arbeitgeber seine Motivation nicht mit konkreten Tatsachen belegen kann. 18

Bei der Intensität der Unterrichtung des Betriebsrats über die Kündigungsgründe innerhalb der ersten sechs Monate des Arbeitsverhältnisses ist nämlich dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Wartezeit der beiderseitigen Überprüfung der Arbeitsvertragsparteien dient. Es kann deshalb bei einer solchen Kündigung ausreichend sein, wenn der Arbeitgeber, der keine auf Tatsachen gestützte und durch Tatsachen konkretisierbare Kündigungsgründe benennen kann, dem Betriebsrat nur seine subjektiven Wertungen, die ihn zur Kündigung des Arbeitnehmers veranlassen, mitteilt (*BAG 16. September 2004 - 2 AZR 511/03 - AP BetrVG 1972 § 102 Nr. 142, zu B I 2 der Gründe*). 19

b) Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist die Anhörung des Personalrats nicht fehlerhaft. 20

aa) Der für das Land (den Gründungsbeauftragten) maßgebliche Kündigungsgrund war nicht eine eigene Eignungsbeurteilung, sondern die Tatsache der negativen Beurteilung der Arbeitsbeziehungen des Klägers zu anderen Mitarbeitern durch seine Dienstvorgesetzte. Diesen Kündigungsgrund hat das Land dem Personalrat mitgeteilt. Der Personalrat hat das Anhörungsschreiben mit seinem neutralen Hinweis auf das Schreiben der Dienstvorgesetzten vom 21. Juli 2003 auch in diesem Sinne aufgefasst. Auch die Revision hat das Berufungsurteil so verstanden (vgl. S. 10 Abs. 3 der Revisi- 21



onsbegründung). Wenn das Land allein aus der Tatsache der negativen Stellungnahme der Dienstvorgesetzten des Klägers vom 21. Juli 2003 den Schluss zog, die produktive Aufgabenerfüllung im Zentrum für Hochschuldidaktik werde durch eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses mit dem Kläger beeinträchtigt werden, weshalb dieses durch Kündigung vor Ablauf der Probezeit beendet werden solle, so ist die - subjektiv determinierte - Anhörung des Personalrats hier rechtlich nicht zu beanstanden. Es war dann entgegen der Ansicht des Klägers nicht erforderlich, dass das beklagte Land Hintergrundtatsachen ermittelte und dem Personalrat mitteilte (*vgl. dazu auch Hessisches LAG 12. Juni 1995 - 16 Sa 1803/94 - LAGE BetrVG 1972 § 102 Nr. 50; KR-Etzel 7. Aufl. § 102 BetrVG Rn. 62a*). Die Entscheidung des Siebten Senats vom 11. Mai 1983 - 7 AZR 358/81 - steht dem nicht entgegen; sie ist zudem durch die neuere Rechtsprechung des Zweiten Senats überholt.

bb) Der Umstand, dass das beklagte Land zeitgleich mit dem Personalrat den Kläger angehört hat, ändert daran nichts. Gegenüber der bindenden Feststellung des Landesarbeitsgerichts, bei der Anhörung des Personalrats sei das beklagte Land zur Kündigung schon entschlossen gewesen, es habe sich unmissverständlich nicht um eine nur vorläufige bzw. vorsorgliche Personalratsanhörung gehandelt, hat die Revision keine Rügen erhoben.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Fischermeier

Dr. Armbrüster

Friedrich

Kapitza

Wendlandt



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

