

Aktenzeichen: 8 AZR 209/93
Bundesarbeitsgericht 8. Senat

Urteil vom 28. April 1994
- 8 AZR 209/93 -

I. Arbeitsgericht
Berlin

Urteil vom 28. August 1992
- 61 A Ca 29886/91 -

II. Landesarbeitsgericht
Berlin

Urteil vom 08. Dezember 1992
- 11 Sa 111/92 -

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



Entscheidungsstichwort:

Kündigung nach Einigungsvertrag - Personalratsmitglied

Gesetz:

Einigungsvertrag Art. 20 Abs. 1, Anlage I Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 und 15, Anlage I Kapitel VIII Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 6, Anlage I Kapitel III Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 u; KSchG § 15; BPersVG §§ 47, 79; PersVG-DDR § 47; BGB § 626

Leitsatz:

Die Kündigungsbeschränkungen der §§ 15 Abs. 2 KSchG, 47 Abs. 1 BPersVG/PersVG-DDR finden auch auf Kündigungen Anwendung, die gemäß Art. 20 Abs. 1 in Verbindung mit Anlage I Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 Absätze 4 und 5 Einigungsvertrag ausgesprochen werden.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

8 AZR 209/93

11 Sa 111/92 Berlin

Verkündet am
28. April 1994

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

Höhmnn,
Reg.-Hauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 28. April 1994 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Ascheid, die Richter Dr. Wittek und Dr.



Mikosch sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Weiss und Schmidt für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 8. Dezember 1992 - 11 Sa 111/92 - wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

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

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer außerordentlichen Kündigung, die die Beklagte unter Berufung auf Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 Abs. 5 Ziff. 2 der Anlage I zum Einigungsvertrag (künftig: Abs. 5 Ziff. 2 EV, desgleichen Abs. 1 EV usw.) gegenüber dem Kläger ausgesprochen hat.

Der im Jahre 1962 geborene Kläger gehörte von September 1981 bis Februar 1990 - zuletzt im Dienstrang eines Oberleutnants - den Paßkontrolleneinheiten (PKE) an. Er war als Paßkontrolleur tätig. Die PKE waren Teil des ehemaligen Ministeriums für Staatssicherheit/Amt für Nationale Sicherheit (MfS/AfNS). Im Zusammenhang mit der Einrichtung des Grenzschutzeinzeldienstes durch die damalige Regierung der DDR wurde der Kläger in diesen Dienstzweig überführt und am 3. Oktober 1990 gemeinsam mit etwa 6.500 Beschäftigten, darunter etwa 1.040 Angehörigen des MfS, in den Bundesgrenzschutz (BGS) übernommen. Nach dem letzten Arbeitsvertrag der Parteien vom 15. Juli 1991 war er gegen eine Monatsvergütung von ca. 2.250,00 DM brutto als Kontrolleur tätig.



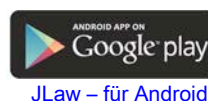
Der Kläger ist seit der Personalratswahl vom 27. März 1991 ordentliches Mitglied des örtlichen Personalrats beim Grenzschutzamt Berlin sowie des BGS-Gesamtpersonalrats beim Grenzschutzamt Berlin.

Mit einem am 18. Dezember 1991 ausgehändigten Schreiben vom 16. Dezember 1991 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis des Klägers außerordentlich ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist wegen dessen Tätigkeit für das frühere MfS. Zuvor hatte sie den BGS-Bezirkspersonalrat bei der Grenzschutzdirektion in K über die beabsichtigte Kündigung unterrichtet und gem. § 79 Abs. 3 BPersVG Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Der Bezirkspersonalrat machte hiervon Gebrauch und wandte ein, die Kündigung sei aus verschiedenen Gründen unzulässig.

Der Kläger hat geltend gemacht, die Kündigung sei schon deshalb unwirksam, weil die notwendige Zustimmung des Personalrats nicht vorgelegen habe. Außerdem fehle ein sie rechtfertigender wichtiger Grund. Ein etwaiges Kündigungsrecht sei verwirkt. Auch sei die Unterrichtung des Personalrats nicht ordnungsgemäß erfolgt.

Der Kläger hat beantragt,

1. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die außerordentliche Kündigung der Beklagten vom 16. Dezember 1991 nicht beendet worden sei,
2. im Falle des Obsiegens mit dem Antrag zu 1. die Beklagte zu verurteilen, den Kläger bis



zum rechtskräftigen Abschluß des Kündigungs-
schutzverfahrens vertraglich tatsächlich wei-
terzubeschäftigen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Auffassung vertreten, im Falle des Abs. 5 EV bedürfe es keiner Zustimmung der Personalvertretung zur außerordentlichen Kündigung eines Personalratsmitgliedes. Dem öffentlichen Arbeitgeber würde anderenfalls zumindest die zeitweilige Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers zugemutet, wenn der Personalrat seine Zustimmung zur Kündigung verweigere. Nicht zuletzt wegen der Schwierigkeiten beim Aufbau einer Verwaltungsgerichtsbarkeit in den neuen Bundesländern wäre eine rechtskräftige gerichtliche Ersetzungsentscheidung nicht zeitgerecht zu erwarten. Der Zweck der im Einigungsvertrag enthaltenen Sonderkündigungsbestimmungen, die Umstrukturierung des öffentlichen Dienstes in den neuen Bundesländern zu gewährleisten, würde verfehlt. Angesichts der früheren Zugehörigkeit des Klägers zum MfS und der besonderen Tätigkeit der PKE erscheine ein weiteres Festhalten am Arbeitsverhältnis für die Beklagte nicht zumutbar. Das Kündigungsrecht sei nicht verwirkt, da der wahre Charakter der PKE erst im Verlaufe des Jahres 1991 bekannt geworden sei und daraufhin Einzelfallprüfungen erfolgt seien. Der BGS-Bezirkspersonalrat sei ordnungsgemäß angehört worden.

Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben der Klage stattgegeben. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter, während der Kläger Zurückweisung der Revision beantragt.



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

Die Revision ist nicht begründet. Die Vorinstanzen haben der Klage zu Recht stattgegeben.

I. Die außerordentliche Kündigung der Beklagten vom 16. Dezember 1991 hat das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht beendet, denn sie ist gem. § 15 Abs. 2 Satz 1 KSchG rechtsunwirksam.

1. Nach § 15 Abs. 2 Satz 1 KSchG ist die Kündigung eines Mitgliedes einer Personalvertretung unzulässig, es sei denn, daß Tatsachen vorliegen, die den Arbeitgeber zur Kündigung aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist berechtigen, und daß die nach dem Personalvertretungsrecht erforderliche Zustimmung vorliegt oder durch gerichtliche Entscheidung ersetzt ist. Nach § 47 Abs. 1 Satz 1 und 2 BPersVG bedarf die außerordentliche Kündigung von Mitgliedern des Personalrats, die in einem Arbeitsverhältnis stehen, der Zustimmung des Personalrats. Verweigert der Personalrat seine Zustimmung oder äußert er sich nicht innerhalb von drei Arbeitstagen nach Eingang des Antrags, so kann das Verwaltungsgericht sie auf Antrag des Dienststellenleiters ersetzen, wenn die außerordentliche Kündigung unter Berücksichtigung aller Umstände gerechtfertigt ist. Die ohne eine erforderliche Zustimmung bzw. Zustimmungsersetzung ausgesprochene außerordentliche Kündigung ist rechtsunwirksam (KR-Etzel,



3. Aufl., § 15 KSchG Rz 39; Hueck/von Hoyningen-Huene, KSchG, 11. Aufl., § 15 Rz 74; Herschel/Löwisch, KSchG, 6. Aufl., § 15 Rz 32, 58). Entsprechendes gilt für die im wesentlichen wortgleiche Bestimmung des § 47 Abs. 1 PersVG-DDR.

2. Die §§ 15 Abs. 2 KSchG, 47 Abs. 1 BPersVG/PersVG-DDR finden auch auf solche Kündigungen Anwendung, die der öffentliche Arbeitgeber gem. Abs. 5 Ziff. 2 EV ausspricht.

a) Nach Art. 20 Abs. 1 EV i. V. m. Abs. 1 Satz 1 EV gelten für die beim Wirksamwerden des Beitritts in der öffentlichen Verwaltung der DDR einschließlich des Teils von Berlin, in dem das Grundgesetz bisher nicht galt, beschäftigten Arbeitnehmer die am Tage vor dem Wirksamwerden des Beitritts für sie geltenden Arbeitsbedingungen mit den Maßgaben des Einigungsvertrages, insbesondere der Absätze 2 bis 7 EV, fort. Diesen Maßgaben entgegenstehende oder abweichende Regelungen sind nicht anzuwenden (Abs. 1 Satz 2 EV). Nach Abs. 5 Ziff. 2 EV ist ein wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung insbesondere dann gegeben, wenn der Arbeitnehmer für das frühere MfS/AfNS tätig war und deshalb ein Festhalten am Arbeitsverhältnis unzumutbar erscheint. Art. 8 EV i. V. m. Anl. I Kap. VIII Sachgeb. A Abschn. III Nr. 6 EV setzt das KSchG einschließlich dessen § 15 im wesentlichen unverändert in Kraft. Entsprechend bestimmt Art. 8 EV i. V. m. Anl. I Kap. XIX Sachgeb. A Abschn. III Nr. 15 EV das Inkrafttreten des Bundespersonalvertretungsgesetzes mit bestimmten Maßgaben; danach finden in Angelegenheiten der nach dem Gesetz zur sinngemäßen Anwendung des Bundespersonalvertretungsgesetzes

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



(BPersVG) - Personalvertretungsgesetz - der Deutschen Demokratischen Republik vom 22. Juli 1990 (GBl. I S. 1014) gebildeten oder noch zu bildenden Personalvertretungen und Organe, die bei weiterbestehenden Dienststellen i. S. des Art. 13 Abs. 1 und 2 und des Art. 14 EV im Amt blieben, dessen Bestimmungen weiterhin, längstens bis zum 31. Mai 1993, entsprechende Anwendung, soweit sie nicht geändert, außer Kraft gesetzt oder obsolet werden (Maßgabe a).

b) Die Bestimmungen des Sonderkündigungsschutzes für Funktionsträger der Personalvertretung stellen keine entgegenstehenden oder abweichenden Regelungen i. S. von Abs. 1 Satz 2 EV dar.

aa) Die Maßgaben der Absätze 4 und 5 EV beschränken sich darauf, notwendige sachliche Gründe festzulegen, bei deren Vorliegen eine (außer)ordentliche Kündigung möglich ist (Senatsurteile vom 23. September 1993 - 8 AZR 262/92 - zur Veröffentlichung in der Fachpresse bestimmt, zu II 1 der Gründe; vom 16. März 1994 - 8 AZR 688/92 - zur Veröffentlichung bestimmt, zu II 3 b aa der Gründe; vgl. auch Senatsurteil vom 24. September 1992 - 8 AZR 557/91 - AP Nr. 3 zu Einigungsvertrag Anlage I Kap. XIX, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen, zu I 3 der Gründe). Sie ersetzen in ihrem Regelungsbereich § 1 KSchG und § 626 BGB. Insbesondere der Wortlaut von Abs. 5 EV macht deutlich, daß hier die Regelung des § 626 BGB präzisiert und modifiziert wird. Ein eigenes Kündigungssystem für den öffentlichen Dienst wird nicht geschaffen.



Demgegenüber betreffen die §§ 15 Abs. 2 KSchG, 47 Abs. 1 BPersVG/PersVG-DDR einen anderen Regelungsbereich, nämlich den besonderen Kündigungsschutz für Funktionsträger der Personalvertretung. Sie bezwecken den Schutz des einzelnen Mandatsträgers vor dem Verlust des Arbeitsplatzes. Der Arbeitnehmer soll nicht aus Furcht vor einer Kündigung davor zurückschrecken, Aufgaben im Rahmen der Personalvertretung zu übernehmen oder derartige Aufgaben als Personalratsmitglied ordnungsgemäß wahrzunehmen, auch wenn Konflikte mit dem Arbeitgeber auszutragen sind. Nur dann, wenn die Kündigungsgründe ein besonderes Gewicht aufweisen, so daß eine sofortige Beendigung des Arbeitsverhältnisses gerechtfertigt ist, darf der Arbeitgeber dem Mandatsträger - mit Zustimmung der Arbeitnehmervertretung oder aufgrund ersetzter gerichtlicher Zustimmung - außerordentlich kündigen. Welches Gewicht der Gesetzgeber diesem Schutz beigemessen hat, zeigt sich auch an dessen Nachwirkung nach Ablauf der Amtsperiode (§ 15 Abs. 2 Satz 2 KSchG). Geschützt werden soll aber auch die Arbeitnehmervertretung, insbesondere die Stetigkeit ihrer Arbeit durch möglichst unveränderte personelle Zusammensetzung. Durch die Beschränkung des Kündigungsrechts auf außerordentliche Kündigungen mit Zustimmungserfordernis ist gewährleistet, daß der Arbeitgeber die Arbeit der Arbeitnehmervertretung als Gremium nicht behindert oder unmöglich macht (KR-Etzel, aaO, § 15 KSchG Rz 9, 10; Hueck/von Hoyningen-Huene, aaO, § 15 Rz 1; Herschel/Löwisch, aaO, § 15 Rz 1 ff.; Ascheid, Kündigungsschutzrecht, 1993, Rz 510).

Die §§ 15 Abs. 2 KSchG, 47 Abs. 1 BPersVG/PersVG-DDR schließen die in Abs. 5 EV geregelten Kündigungsgründe nicht aus. Sie



beschränken sie auch nicht durch Erhöhung der inhaltlichen Anforderungen. Der Personalrat ist bei seiner Entscheidung über die Zustimmung ebenso wie das Verwaltungsgericht bei der Ersetzungsentscheidung an das materielle Kündigungsrecht einschl. Abs. 5 EV gebunden.

Die Auslegung nach dem Wortlaut des Einigungsvertrags und nach seinem systematischen Zusammenhang ergibt somit, daß die §§ 15 Abs. 2 KSchG, 47 Abs. 1 BPersVG/PersVG-DDR einerseits und die Absätze 4, 5 EV andererseits selbständig nebeneinander stehen (ebenso MünchKomm-Säcker/Oetker, Einigungsvertrag, Rz 995; Dörner/Widlak, NZA 1991, Beilage 1, S. 43, 53; Fenski/Linck, NZA 1992, 337, 342, m. w. N.). Entgegen der Auffassung der Revision stellen die Übergangsregelungen nach Art. 20 EV in Verbindung mit den Absätzen 1 bis 6 EV kein in sich geschlossenes System dar, sondern sind nur im Zusammenhang mit den durch den Einigungsvertrag insgesamt in Kraft gesetzten oder aufrechterhaltenen Normen verständlich. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den Materialien zum Einigungsvertrag (vgl. BT-Drucks. 11/7817 S. 179 f.).

bb) Der Sinn und Zweck der Kündigungsregelungen im Einigungsvertrag, die Trennung von politisch vorbelasteten Arbeitnehmern zu erleichtern, Personal einzusparen und den raschen Aufbau einer leistungsfähigen Verwaltung zu gewährleisten, steht diesem Auslegungsergebnis nicht entgegen.

Die formale Schranke der Zustimmung bzw. der Zustimmungsersetzung kann zwar eine gerechtfertigte Kündigung im Einzelfall



erheblich verzögern; denn wenn der Personalrat seine Zustimmung zu Unrecht verweigert, muß erst deren rechtskräftige Ersetzung durch das Verwaltungsgericht abgewartet werden (vgl. auch Anl. I Kap. III Sachgeb. A Abschn. III Nr. 1 u EV zur vorläufigen Zuständigkeit von Kammern bzw. Senaten für Verwaltungssachen im Beitrittsgebiet). Dieses Risiko des Arbeitgebers ist aber nur die notwendige Folge des beabsichtigten Schutzes gegen unberechtigte Kündigungen. Aus Abs. 5 EV kann nicht abgeleitet werden, daß gesetzliche Vorschriften, die geeignet sind, die Kündigung zu verzögern oder faktisch zu erschweren, unanwendbar sein sollen, obwohl sie durch den Einigungsvertrag im Beitrittsgebiet in Kraft gesetzt worden sind.

Wenn der Einigungsvertrag bei Abwägung der mit den besonderen Kündigungsregelungen verfolgten Zwecke gegenüber dem Schutz der im Kern auch verfassungsrechtlich gewährleisteten Personalvertretung (vgl. BVerfGE 50, 290, 372) keinen absoluten Vorrang der Sonderkündigungsregelungen bestimmt hat, so ist das verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Eine ernsthafte Behinderung der Zielsetzungen des Einigungsvertrags erscheint schon nach der Anzahl der begünstigten Arbeitnehmer ausgeschlossen. Absatz 5 EV und § 626 BGB ermöglichen die unabweisbar nötigen Kündigungen. Daß Abs. 4 EV gegenüber Funktionsträgern der Personalvertretung wirkungslos bleibt, entspricht dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Entgegen der Auffassung der Revision liegt keine Ausdehnung des Schutzzweckes von § 47 BPersVG auf Maßnahmen nach dem Einigungsvertrag vor. Vielmehr knüpft § 47 BPersVG gerade nicht an die Art des Kündigungsgrundes an. Auch der Hinweis der Revision, es hätten vorbelastete Mitarbeiter, insbesondere Funktionsträger



der früheren Betriebsgewerkschaftsleitungen, in auffällig großer Zahl zu den Personalräten kandidiert, vermag an der Auslegung des Einigungsvertrags nichts zu ändern.

3. Der Kläger war seit der Personalratswahl vom 27. März 1991 Mitglied des Personalrats beim Grenzschutzamt B und Mitglied des BGS-Gesamtpersonalrats beim Grenzschutzamt B . Ob die Beklagte das Zustimmungsverfahren beim (zuständigen) Personalrat ordnungsgemäß eingeleitet hat, kann dahingestellt bleiben. Denn zum Zeitpunkt der Kündigung lag weder die Zustimmung des Personalrats noch eine gerichtliche Zustimmungsersetzung vor. Daraus folgt die Unwirksamkeit der Kündigung vom 16. Dezember 1991. Das Landesarbeitsgericht ist zu Recht nicht mehr darauf eingegangen, ob ein wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung nach Abs. 5 Ziff. 2 EV gegeben war.

II. Über die Berechtigung des Anspruchs auf vorläufige Weiterbeschäftigung ist nicht mehr zu befinden, da mit der Verkündung des Urteils die Unwirksamkeit der streitgegenständlichen Kündigung rechtskräftig feststeht.

III. Die Beklagte hat gem. § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten der erfolglosen Revision zu tragen.

Dr. Ascheid

Dr. Wittek

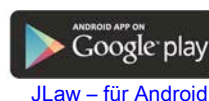
Dr. Mikosch

Dr. Weiss

Schmidt



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





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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)