

# Erste Hilfe leisten

**KÜNDIGUNG** *Nach der Euphorie über die gewonnenen Betriebsratswahlen dauert es nicht lange, bis neu gewählte Betriebsräte mit unschönen Themen konfrontiert werden. Eines dieser Themen sind Kündigungen von Arbeitnehmern. Das Wichtigste auf einen Blick.*

VON JAVIER DAVILA CANO

## DARUM GEHT ES

1. Der Betriebsrat muss vor jeder Kündigung vom Arbeitgeber angehört werden.
2. Es gibt mehrere Möglichkeiten, als Betriebsrat einer Kündigung zu begegnen.
3. Für die Beschäftigten ist es wichtig, dass der Betriebsrat ihnen mit einer Stellungnahme zur Seite zu steht.

Nach § 102 BetrVG hat der Arbeitgeber den Betriebsrat vor Ausspruch einer Kündigung anzuhören. Da § 102 Abs. 1 Satz 3 BetrVG ausdrücklich anordnet, dass eine ohne vorherige Anhörung des Betriebsrats ausgesprochene Kündigung unwirksam ist, nehmen Arbeitgeber ihre Pflicht zur Anhörung des Betriebsrats bei beabsichtigten Kündigungen in der Regel sehr ernst. Betriebsräte haben unterschiedliche Möglichkeiten, darauf zu reagieren.

### Reaktionsmöglichkeiten des Betriebsrats

Hat der Betriebsrat einen Antrag zur Kündigung eines Arbeitnehmers erhalten, muss der Betriebsrat entscheiden, ob und wie er auf diese Kündigung reagieren möchte. Es gehört jedenfalls zu seiner betriebsverfassungsrechtlichen Amtspflicht, sich mit der Kündigung zu befassen. Der Betriebsrat kann einer Kündigung zustimmen, er kann Bedenken äußern oder er kann nach § 102 Abs. 3 BetrVG einer Kündigung widersprechen. Der Betriebsrat kann gegenüber dem Arbeitgeber ausdrücklich seine Zustimmung zu der geplanten Kündigung erklären, auch wenn das Gesetz eine solche Äußerungsmöglichkeit nicht ausdrücklich vorsieht. Hierfür bedarf es keiner besonderen Form. Die ausdrücklich erklärte Zustimmung ist unwiderruflich.<sup>1</sup> Die Geltendmachung von Bedenken nach § 102 Abs. 2 BetrVG ist der generelle Auffangtatbestand für alle ablehnenden Stellungnahmen des Betriebsrats. Das Äußern von Bedenken kommt für den Betriebsrat dann in Betracht, wenn der Betriebsrat mit der geplanten Kündigung nicht einverstanden ist, aber keiner der in § 102 Abs. 3 BetrVG genannten Wider-

spruchsgründe vorliegt. Schließlich hat der Betriebsrat die Möglichkeit, gestützt auf einen (oder mehrere) Widerspruchsgründe nach § 102 Abs. 3 BetrVG, der geplanten Kündigung ausdrücklich zu widersprechen. Dieses Recht besteht allerdings nur bei einer ordentlichen Kündigung; bei einer außerordentlichen Kündigung besteht diese Möglichkeit nicht.

Wie sich aus § 102 Abs. 5 BetrVG ergibt, muss ein Widerspruch unter Angabe von Gründen erfolgen. Im Rahmen der Begründung muss der Betriebsrat auf wenigstens einen der in § 102 Abs. 3 BetrVG dargestellten Gründe konkret Bezug nehmen. Will der Betriebsrat einer Kündigung beispielsweise mit der Begründung widersprechen, dass es andere freie Arbeitsplätze im Betrieb gibt, auf die der zu kündigende Arbeitnehmer umgesetzt oder versetzt werden könnte, muss der Betriebsrat diese »freien Arbeitsplätze« konkret benennen. Der allgemeine Hinweis »es gibt freie Arbeitsplätze im Betrieb« genügt nicht.

### Anhörung des Arbeitnehmers

Nach § 102 Abs. 2 Satz 4 BetrVG soll der Betriebsrat vor seiner Stellungnahme den betroffenen Arbeitnehmer hören. Diese Bestimmung ist vor allem deshalb von Bedeutung, weil bei einer ordentlichen Kündigung der Widerspruch auf bestimmte Gründe gestützt werden kann, bei denen es eine Rolle spielt, ob der Arbeitnehmer zustimmt, beispielsweise bei einer Weiterbeschäftigung auf einen anderen freien Arbeitsplatz oder nach Umschulungs- und/oder Fortbildungsmaßnahmen. Da der Arbeitgeber nur bei einer Verdachtskündigung verpflichtet ist, den Arbeitnehmer vor Ausspruch der Kündigung anzuhören, hat der

<sup>1</sup> Kania in ErfK-ArbR, 18. Aufl. 2018, § 102, Rn. 10.

Betriebsrat die unangenehme Aufgabe, als erster dem Arbeitnehmer die Kündigungsabsicht mitzuteilen. Oftmals hört der Betriebsrat aus diesem Grund den betroffenen Arbeitnehmer überhaupt nicht an.

Die Nichtanhörung des Arbeitnehmers führt aber nicht zur Unwirksamkeit der Stellungnahme des Betriebsrats. Ob eine Anhörung des betroffenen Arbeitnehmers erforderlich und zweckmäßig ist, sollte der Betriebsrat als Gremium besprechen.

### Frist zur Stellungnahme

Der Betriebsrat muss bei einer ordentlichen Kündigung nach § 102 Abs. 2 Satz 1 BetrVG innerhalb einer Woche Stellung nehmen und bei einer außerordentlichen Kündigung nach § 102 Abs. 2 Satz 3 BetrVG drei Tage. Diese Fristen gelten unabhängig davon, ob der Betriebsrat eine Betriebsratssitzung in den kommenden drei Tagen oder in der kommenden Woche geplant hat und ob der Betriebsrat den betroffenen Arbeitnehmer anhören möchte. Äußert sich der Betriebsrat nicht innerhalb dieser Fristen, gilt nach § 102 Abs. 2 Satz 2 BetrVG seine Zustimmung als erteilt. Die Frist beginnt am Tag nach Zugang der Anhörung, das heißt, der Zugangstag wird nicht mitgerechnet. Will der Betriebsrat eine Stellungnahme abgeben, muss diese an dem Wochentag der folgenden Woche beim Arbeitgeber eingehen, der in seiner Bezeichnung dem Tag entspricht, an dem beim Betriebsrat die vollständige Mitteilung des Arbeitgebers einging. Bei Eingang der Anhörung an einem Freitag endet also die 3-Tages-Frist am Montag der folgenden Woche, die Wochenfrist am Freitag der folgenden Woche. Fällt der letzte Tag der Frist auf einen Samstag, Sonntag oder einen gesetzlichen Feiertag, endet nach § 193 BGB die Frist mit Ablauf des nächsten Werktags.

Benötigt der Betriebsrat mehr Zeit zur Abgabe einer Stellungnahme, beispielsweise, weil der Betriebsrat den Arbeitnehmer persönlich anhören möchte, kann der Betriebsrat beim Arbeitgeber eine Fristverlängerung beantragen. Erklärt sich der Arbeitgeber mit einer Fristverlängerung einverstanden, verlängert sich die Frist des Betriebsrats zur Stellungnahme entsprechend. Aus Beweisgründen empfiehlt es sich, sowohl den entsprechenden Antrag des Betriebsrats auf Fristverlängerung schriftlich (per E-Mail ausreichend) zu stellen, als auch,

sich die Zustimmung des Arbeitgebers schriftlich geben zu lassen.

### Beschlussfassung

Der Betriebsrat befindet darüber, ob er zu der beabsichtigten Kündigung Stellung nimmt und welche durch § 102 BetrVG vorgesehene Reaktionsmöglichkeit er hierfür wählt. Hierüber entscheidet der Betriebsrat durch Beschluss. Bei der Beschlussfassung sind sämtliche Formalien einzuhalten. Der Betriebsratsvorsitzende hat eine Sitzung einzuberufen und muss die Betriebsratsmitglieder rechtzeitig unter Mitteilung der Tagesordnung laden. Aus der Tagesordnung muss hervorgehen, dass eine Beschlussfassung über eine beabsichtigte Kündigung erfolgen soll. Ist ein Betriebsratsmitglied verhindert, ist ein Ersatzmitglied zu laden. Am Tag der Betriebsratssitzung muss der Betriebsrat beschlussfähig sein, das heißt, mindestens die Hälfte der Betriebsratsmitglieder müssen an der Beschlussfassung teilnehmen.

### Schriftliche Stellungnahme

§ 102 BetrVG ordnet zwar an, dass der Betriebsrat seine Stellungnahme schriftlich abzugeben hat, nach zutreffender Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) genügt aber die Einhaltung der sogenannten Textform. Danach reicht es aus, dass die Erklärung in einer Urkunde oder auf andere zur dauerhaften Wiedergabe in Schriftzeichen geeignete Weise abgegeben, die Person des Erklärenden genannt und der Abschluss des Textes durch Nachbildung der Namensunterschrift oder anders erkennbar gemacht wird. Dementsprechend ist auch der Widerspruch des Betriebsrats per E-Mail oder Telefax nach der neuesten Rechtsprechung des BAG zulässig. Auch wenn der Betriebsrat die Kündigung rein rechtlich nicht verhindern kann, empfiehlt es sich, den Kollegen mit einer Stellungnahme zur Seite zu stehen. Ein gut begründeter Widerspruch ist nicht nur eine moralische Unterstützung, der Widerspruch kann auch im Rahmen der dann folgenden Kündigungsschutzklage hilfreich sein, um die Unwirksamkeit der Kündigung zu begründen. ◀



**Javier Davila Cano**, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht, CNH-Anwälte in Essen.  
[www.BR-Anwaelte/Essen](http://www.BR-Anwaelte/Essen)

### AUS DEM GESETZ

#### § 102 Abs. 3 BetrVG

Der Betriebsrat kann ... der ordentlichen Kündigung widersprechen, wenn

1. der Arbeitgeber bei der Auswahl des zu kündigenden Arbeitnehmers soziale Gesichtspunkte nicht oder nicht ausreichend berücksichtigt hat,
2. die Kündigung gegen eine Richtlinie nach § 95 verstößt,
3. der zu kündigende Arbeitnehmer an einem anderen Arbeitsplatz im selben Betrieb oder in einem anderen Betrieb des Unternehmens weiterbeschäftigt werden kann,
4. die Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers nach zumutbaren Umschulungs- oder Fortbildungsmaßnahmen möglich ist oder
5. eine Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers unter geänderten Vertragsbedingungen möglich ist und der Arbeitnehmer sein Einverständnis hiermit erklärt hat.