
Datum: 16.01.2012
Gericht: Landesarbeitsgericht Köln
Spruchkörper: 2.Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 2 Sa 822/11
ECLI: ECLI:DE:LAGK:2012:0116.2SA822.11.00

Vorinstanz: Arbeitsgericht Köln, 2 Ca 3643/10
Schlagworte: Zustimmungsverweigerung, Anrufung Kirchengerichtshof
Normen: § 41 MVG ev. Kirche Rheinland
Sachgebiet: Arbeitsrecht

Leitsätze:

Auch die dezidierte Darlegung, eine Kündigung werde in einem Arbeitsgerichtsverfahren nicht standhalten, nicht zu beweisen sein und es gebe mildere Mittel, wie die Beantragung einer Rente stellen i. S. d. § 41 MVG ev. Kirche Rheinland das Berufen darauf dar, die Kündigung verstoße gegen ein Gesetz. Eine Zitierung der Gesetzesvorschrift ist nicht erforderlich.

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Köln vom 29.06.2011 – 2 Ca 4643/10 – wird auf deren Kosten zurückgewiesen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

1

2

Die Parteien streiten um die Wirksamkeit in einer personenbedingten Kündigung, die den Kläger in drei verschiedenen Kündigungsschreiben (eine Kündigung vom 15.04.2010, zugegangen am 21.04.2010, zwei Kündigungen vom 19.04.2010, jeweils zugegangen am 20.04.2010).

Der Kläger ist seit dem 16.11.1998 als Hauselektriker bei der Beklagten beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis ist der BAT-KF anwendbar. Im Betrieb der Beklagten ist das
Mitarbeitervertretungsgesetz für die Evangelische Kirche Deutschland (MVG) anwendbar.
Der Kläger ist am 1973 geboren und ledig. 3

Seit dem Jahr 2006 leidet der Kläger an einer psychischen Erkrankung. Zunächst wurden
eine Depression, sodann eine Manie diagnostiziert. Danach wurde das gesamte
Krankheitsbild als bipolare Störung eingeordnet. Bis zum Beginn des Jahres 2008 war der
Kläger mehrfach erheblich erkrankt. Im Jahr 2008 war er nach dem 06.01.2008 nur in der Zeit
vom 08.09.2008 bis 19.09.2008 erkrankt. Seit dem 14.09.2009 ist der Kläger durchgehend
erkrankt. Er bezieht auf seinen Antrag vom 16.06.2010 hin seit dem 01.06.2010 eine bis zum
30.06.2012 befristete Rente wegen voller Erwerbsminderung. 4

Mit Schreiben vom 08.02.2010 beantragt die Beklagte bei der Mitarbeitervertretung die
Zustimmung zur ordentlichen fristgerechten Kündigung des Klägers, die gemäß §§ 38 Abs. 1,
41 Abs. 2 i. V. m. § 42 Buchstabe b) MVG zur Wirksamkeit einer ordentlichen Kündigung
nach Ablauf der Probezeit erforderlich ist. In dem Antragsschreiben schildert die Beklagte
zunächst mehrere Situationen, in denen der Kläger sich krankheitsbedingt auffällig verhalten
hat und die einzelne Mitarbeiter als bedrohlich eingeschätzt haben. Der Kläger hielt sich
während der schon eingetretenen Arbeitsunfähigkeit mehrfach auf dem Gelände des
Krankenhauses auf, teilweise auch, weil eine medizinische Behandlung aus anderen
Krankheitsursachen erforderlich war. Am 12.01.2010 wurde dem Kläger ein Hausverbot
erteilt, welches jedoch die Ausnahme vorsah, dass der Kläger das Haus zum Zweck der
medizinischen Behandlung betreten durfte. 5

Am 25.01.2010 kam es sodann zu einem Vorfall, der die Beklagte zum
Kündigungsentschluss motivierte. Die Beklagte behauptet hierzu, der Kläger habe einen
Operationstermin gehabt, diesen aber nicht pünktlich wahrgenommen, weshalb ihm mitgeteilt
worden sei, dass er jetzt nicht mehr einplanbar sei. Daraufhin sei der Kläger auf Station stark
bedrohlich aufgetreten. Er habe sich dann in die Cafeteria begeben. Dort sei er gebeten
worden, nach dem letzten Bissen das Haus umgehend zu verlassen. Der Kläger habe den
Geschäftsführer Herrn E in bedrohlicher Weise beschimpft und auf Nachfrage nach einem
Messer, welches auf Station gesehen worden sein soll, geantwortet, er habe das Messer
dabei, das könne er auch benutzen. Der Geschäftsführer E habe sodann das Hausverbot
mündlich wiederholt und auf medizinische Behandlungen erweitert. Daraufhin habe der
Kläger das Gebäude und auch das Gelände verlassen. Hinsichtlich des Wortlauts des
Anhörungsschreibens vom 08.02.2010 wird auf dieses verwiesen. 6

Die Mitarbeitervertretung bat um Erörterung im Hinblick auf den Zustimmungsantrag, welche
am 09.03.2010 stattfand. Im Rahmen der Erörterung schlug die Mitarbeitervertretung der
Beklagten zwei Lösungswege anstelle der Kündigung vor. Einer der Lösungswege war die
Beantragung der Erwerbsunfähigkeitsrente durch den Kläger. Im Falle der unbefristeten
Erwerbsunfähigkeitsrente führt die Vereinbarung des BAT-KF dazu, dass das
Arbeitsverhältnis mit Rentenbeginn endet. Im Falle der befristeten Erwerbsunfähigkeitsrente
ruht das Arbeitsverhältnis. 7

Mit Schreiben vom 12.03.2010 verweigerte die Mitarbeitervertretung die Zustimmung zur Kündigung. Die Mitarbeitervertretung wendet dabei ein, dass das es sich lediglich um eine gefühlte Bedrohung der Mitarbeiter handele. Zum einen hält die Mitarbeitervertretung es im Rahmen der arbeitgeberseitigen Fürsorgepflicht für geboten, Mitarbeiter, die tatsächlich Angst vor dem Kläger hätten, nicht namentlich zu benennen, so dass die Beweislage in einem Prozess für die Beklagte schlecht sei. Zum anderen erkenne sie aber selber nicht, dass die betroffenen Mitarbeiter ernst zu nehmende Ängste gehabt hätten. Weiter verweist die Mitarbeitervertretung darauf, dass die Zukunftsprognose des Klägers nicht eindeutig sei. Sie verweist dazu auf ein Attest des behandelnden Facharztes vom 07.08.2009, der eine Besserung des psychopathologischen Zustandsbildes des Klägers zu diesem Zeitpunkt festgestellt haben will. Zudem sei der Handlungsablauf am 25.01.2010 nicht vollständig und richtig wiedergegeben worden. Der Kläger hat hierzu im Prozess vorgetragen, er sei nicht zu einer bestimmten Uhrzeit für diesen Tag bestellt gewesen. Erst auf seinen morgendlichen Anruf habe man ihm mitgeteilt, er könne kommen. Nach seinem Erscheinen sei er jedoch bis in die Mittagszeit unbehandelt geblieben, worüber er sich aufgeregt habe. Offensichtlich habe man seinen OP-Termin vergessen gehabt.

Die Mitarbeitervertretung führt desweiteren an, dass auch ungeklärt sei, ob ein Vorfall während einer Krankschreibung, also nicht im Arbeitseinsatz, sondern während eines behandlungsbedingten Aufenthaltes im Krankenhaus den Ausspruch der Kündigung rechtfertigen könne. Weiter führt sie aus, dass nach ihrer Ansicht die von dem Mitarbeiter zu früherer Zeit beklagte Arbeitsüberlastung das Krankheitsbild gefördert habe. Die Mitarbeitervertretung fürchte deshalb insgesamt, dass die Kündigungsabsicht in einem weiteren Verfahren keinen Bestand haben werde, was dem guten Ruf des Hauses schaden werde.

9

Die Beklagte sprach, ohne den Kirchengerichtshof anzurufen, die Kündigung mit den vorliegenden Schreiben aus. Da hinsichtlich des am 15.04.2010 verfassten Schreibens der Zugang wegen eines Umzugs des Klägers zweifelhaft erschien, wurden die beiden weiteren Schreiben vom 19.04.2010 verfasst. Alle drei Schreiben gingen dem Kläger zu. Die Kündigungen sollten zum 31.12.2010 als ordentliche Kündigungen wirksam werden.

10

Das Arbeitsgericht hat der Kündigungsschutzklage des Klägers hinsichtlich aller drei Kündigungen entsprochen mit der Begründung, die Beklagte habe es unterlassen, gemäß § 38 Abs. 4 MVG innerhalb von zwei Wochen nach Eingang der schriftlichen Zustimmungsverweigerung, das Kirchengericht anzurufen. Dem Verweigerungsschreiben der Mitarbeitervertretung ließe sich entnehmen, dass sich diese gemäß § 41 Abs. 2 MVG auf einen zulässigen Verweigerungsgrund berufe, nämlich den Verstoß gegen eine Rechtsvorschrift. Insofern komme auch ein Verstoß gegen § 1 KSchG in Betracht. Dabei sei nicht erforderlich, dass ein solcher Gesetzesverstoß tatsächlich gegeben sei. Vielmehr reiche es, wenn die Mitarbeitervertretung den Gesetzesverstoß unter Aufführung von Gründen darlege.

11

Hiergegen wendet sich die Beklagte mit der Berufung, sie rügt, der Kläger habe die Verletzung des Mitarbeitervertretungsgesetzes innerhalb der dreiwöchigen Klagefrist rügen müssen. Dies habe er nicht getan, da er lediglich die Betriebsratsanhörung gerügt habe. Zudem sei zu berücksichtigen gewesen, dass der Kläger seit dem 14.09.2009 durchgehend erkrankt sei. Wenn man die Krankheitszeiten addiere, sei der Kläger im Kündigungszeitpunkt bereits mehr als 18 Monate arbeitsunfähig erkrankt gewesen. Zudem habe aufgrund der Erwerbsunfähigkeitsrente eine negative Prognose bestanden.

12

13

Es sei zudem zu berücksichtigen, dass die damalige Vorsitzende der Mitarbeitervertretung der Beklagten die neue Adresse des Klägers mitgeteilt habe, um die Kündigungszustellung bewirken zu können. Hierdurch sei die Zustimmungsverweigerung im Schreiben vom 12.03.2010 gegenstandslos geworden.

Die Beklagte beantragt,

14

das Urteil des Arbeitsgerichts Köln vom 29.06.2011 - AZ 2 Ca 3643/10 - abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

16

die Berufung zurückzuweisen.

17

Die Parteien haben in der mündlichen Verhandlung mitgeteilt, dass die Beklagte eine weitere krankheitsbedingte Kündigung nach Kenntnis von der befristeten Erwerbsunfähigkeitsrente habe aussprechen wollen. Hier sei die Zustimmung durch den kirchlichen Arbeitsgerichtshof nicht erteilt worden. Die Kündigung sei letztlich nicht ausgesprochen worden. Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird gemäß § 313 ZPO auf den Akteninhalt Bezug genommen.

18

Entscheidungsgründe

19

I. Die zulässige und fristgerechte Berufung der Beklagten ist nicht begründet. Auch das Berufungsgericht folgt der Bewertung des erstinstanzlichen Gerichts, dass die streitgegenständlichen Kündigungen nicht ohne die Zustimmung des kirchlichen Gerichtshofs nach § 38 Abs. 4 MVG ausgesprochen werden durften.

20

Zwar gilt für ordentliche Kündigungen nach Ablauf der Probezeit die eingeschränkte Mitbestimmung nach § 41 MVG. Danach ist die Mitarbeitervertretung bei der Zustimmungsverweigerung an konkretisierte, eingeschränkte Zustimmungsverweigerungsgründe gebunden. Sie kann nur geltend machen, dass die Kündigung gegen eine Rechtsvorschrift, eine arbeitsrechtliche Regelung, eine andere bindende Bestimmung oder eine rechtskräftige gerichtliche Entscheidung verstoße. Insoweit kommt aber eine Geltendmachung der Unwirksamkeit der Kündigung nach § 1 KSchG, also das Bestreiten der sozialen Rechtfertigung der Kündigung als zulässiger Widerspruchsgrund in Frage (vgl. Fey/Rehren, MVG-EKD Praxiskommentar, § 41 Randnummer 31). Dabei ist die Mitarbeitervertretung gehalten, nicht lediglich Schlagworte zu benennen. Andererseits ist eine korrekte Zitierung der entsprechenden Rechtsvorschriften nicht erforderlich, da auch die normative Wirkung von höchstrichterlicher Rechtsprechung zu den Gesetzesverstößen im Sinne des § 41 Abs. 2 MVG gehört.

21

Danach führt die vorliegende Regelung des § 41 MVG dazu, dass letztlich der Kündigungsschutzprozess antizipiert vor dem Kirchengerechtshof durchzuführen ist.

22

Der vorliegende Widerspruch der Mitarbeitervertretung erfüllt in hinreichender Weise die Berufung auf einen Gesetzesverstoß nach § 1 KSchG. Die Mitarbeitervertretung setzt sich damit auseinander, dass die Bedrohungssituation durch die Beklagte möglicherweise nicht bewiesen werden kann, weil gerade die Mitarbeiter, die sich für bedroht halten, keine Aussage machen wollen oder machen werden und die Arbeitgeberin zu deren Schutz auch gehalten sei, die Zeugen nicht zu benennen. Zudem sei die Frage der Bedrohung eine Wertung, die nicht von allen Mitarbeitern geteilt werde. Es liege also keine ausreichende

23

Bedrohungssituation vor. Zudem sei die medizinische Diagnose nicht eindeutig. Gegen eine negative Zukunftsprognose spreche das Attest vom 07.08.2009, welches noch eine Besserung des Zustandes bestätigt habe. Weiterhin weist die Mitarbeitervertretung darauf, dass nach ihrer Ansicht der Tatsachenverlauf am 25.01.2010 sich anders abgespielt habe, als von der Beklagten behauptet. Dem ist zu entnehmen, dass die Mitarbeitervertretung hieraus den Schluss zieht, die Gefahr zukünftiger Bedrohungssituationen sei aufgrund der zumindest streitigen Vorfälle vom 25.01.2010 nicht sicher zu prognostizieren.

Insgesamt kann deshalb dem Zustimmungsverweigerungsschreiben der Mitarbeitervertretung 24
hinreichend deutlich entnommen werden, dass die Mitarbeitervertretung geltend macht, die Beklagte verstoße mit der Kündigung gegen § 1 KSchG. Ein Kündigungsschutzprozess sei nicht zu gewinnen. Auch der Hinweis auf den von der Mitarbeitervertretung in der Erörterung gemachten Vorschlag zur Lösung des Personalproblems, nämlich die Beantragung der Erwerbsunfähigkeitsrente durch den Kläger kann dahin verstanden werden, dass es zur Lösung des Problems mildere Mittel, die weniger tiefgreifend in das Arbeitsverhältnis eingreifen als eine Kündigung, gebe. Damit hat die Mitarbeitervertretung die Unwirksamkeit der Kündigung nach dem ultima-ratio-Prinzip geltend gemacht. Auch verstößt die Kündigung gegen ein Gesetz, nämlich die richterrechtliche Auslegung des § 1 KSchG.

Damit durfte die Beklagte den Widerspruch nicht lediglich als gegenstandslos behandeln. Die 25
ausgesprochene Kündigung ist bereits aus diesem Grunde unwirksam.

Hinzukommt, dass das Anhörungsschreiben sich nicht auf eine krankheitsbedingte 26
Kündigung wegen langandauernder Fehlzeiten bezog. Insoweit hat die Beklagte weder im Anhörungsschreiben die vergangenen Fehlzeiten und deren betriebliche Auswirkungen auf den Arbeitsablauf und die Arbeitsorganisation geschildert, noch hat sie mitgeteilt, welche Prognosen sie konkret aus welchen Fehlzeiten des Klägers herleiten will. Aus diesem Grunde ist die Beklagte im vorliegenden Verfahren auch gehindert, die Kündigung von einer personenbedingten Kündigung wegen Bedrohung der weiteren Mitarbeiter auf eine personenbedingte Kündigung wegen unabsehbarer Nichteinsetzbarkeit des Klägers umzustellen.

Ein Kündigungsgrund im Sinne des § 1 KSchG ist im Hinblick auf die im Anhörungsschreiben 27
mitgeteilten Kündigungssachverhalte zudem auch nicht gegeben. Der Kläger hat sich nach Ausspruch des absoluten Hausverbotes an dieses gehalten, so dass die Bedrohungssituation durch ein erheblich milderer Mittel, nämlich das Hausverbot für die Dauer seiner Erkrankung beseitigt werden konnte. Die durch die Erkrankung des Klägers gegebene fehlende emotionale Steuerung hat jedenfalls nicht dieses Gewicht gehabt, dass der Kläger sich nicht an das ausgesprochene Hausverbot gehalten hätte. Hätte die Beklagte schon zu einem früheren Zeitpunkt und konsequenter dieses Hausverbot eingesetzt, wäre die Situation vom 25.01.2010 nicht entstanden. Auf die Frage, welchen Verursachungsanteil an der Eskalation der Situation die Beklagte hatte, kam es demnach nicht mehr an. Ebenso muss nicht entschieden werden, ob die Zubilligung einer lediglich befristeten Erwerbsunfähigkeitsrente für 25 Monate die Perspektive rechtfertigt, der Kläger werde danach nicht wieder einsatzfähig sein.

Das Arbeitsgericht hat zu Recht die Kündigung daraufhin überprüft, ob sie wegen Verstoß 28
gegen § 38 MVG unwirksam ist, da eine Entscheidung des Kirchengerechtshofs nicht eingeholt wurde. Der Kläger hat bereits in der Klageschrift die ordnungsgemäße Betriebsratsanhörung gerügt. Hiermit hat er hinreichend zum Ausdruck gebracht, dass er die Wirksamkeit der Kündigung auch durch das Gericht daraufhin überprüfen möchte, ob Mitbestimmungsrechte zutreffend gewahrt sind. Die zunächst fehlerhafte Bezeichnung des

anwendbaren Mitbestimmungsgesetzes und die fehlerhafte Benennung des Mitbestimmungsorgans führen nicht dazu, dass die Thematik des Verstoßes gegen Mitbestimmungsrechte nicht in das Verfahren eingeführt wäre. Die Beklagte hat die Rüge sehr wohl richtig verstanden und zunächst, wenn auch unvollständig, zur Anhörung der Mitarbeitervertretung vorgetragen. Zudem folgt aus § 6 KSchG, dass die Frist für die Einführung verschiedener Unwirksamkeitsgründe in das arbeitsgerichtliche Verfahren bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz läuft, soweit die Kündigungsschutzklage innerhalb der 3-Wochen-Frist erhoben ist. Für die weiteren Unwirksamkeitsgründe bleibt damit Zeit bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung, um diese in das Verfahren einzuführen. Auch hätte es eines Hinweises des Arbeitsgerichts nach § 6 Satz 2 KSchG bedurft, wenn das Arbeitsgericht die Rüge der mangelnden Betriebsratsanhörung nicht als Rüge der fehlerhaften Anwendung des MVG ansehen wollte. Aus der Klageschrift war bereits ersichtlich, dass der Kläger die fehlerhafte Mitbestimmung rügen wollte, aber über die anzuwendenden Gesetze und den zutreffenden Namen der Mitarbeitervertretung nicht korrekt informiert war. Nach dieser Rüge wäre es Sache der Beklagten gewesen, den gesamten Sachverhalt zu dieser Rechtsthematik vollständig vorzutragen. Soweit die Beklagte sich nunmehr darauf beruft, das Erörterungsgespräch habe länger als zwei Wochen nach Zugang des Kündigungsantrags bei der Mitarbeitervertretung stattgefunden und die Verweigerung vom 12.03.2010 sei später als zwei Wochen nach Zugang des Kündigungsantrags erfolgt, hätte die Beklagte vollständig entsprechend den Regelungen der § 38 ff. MVG vortragen müssen. Denn hinsichtlich der Fristproblematik reicht das Verlangen zu einem Erörterungsgespräch innerhalb der 14tägigen Frist. Die Zeit zwischen diesem Verlangen und dem tatsächlich durchgeführten Mitarbeitergespräch ist im MVG nicht bestimmt. Lediglich nach Abschluss der Erörterung, die am 09.03.2010 stattfand, ist eine weitere 14-Tagesfrist einzuhalten, binnen deren die Mitarbeitervertretung nunmehr erklären muss, ob sie die Zustimmung endgültig verweigert. Diese Frist ist durch die Verweigerung vom 12.03.2010 offensichtlich eingehalten worden. Dass die Beklagte ein Erörterungsgespräch nicht mehr durchführen musste, weil die Mitarbeitervertretung die Forderung nach dem Erörterungsgespräch nicht fristgerecht gestellt habe, hat die Beklagte nicht substantiiert und unter Datenvortrag dargestellt.

Die (streitige) Hilfestellung bei der Feststellung der richtigen Anschrift des Klägers hat keinen 29
drüber hinaus gehenden Erklärungscharakter. Es ist im Rahmen einer von Wohlwollen und gegenseitiger Hilfestellung getragener Zusammenarbeit von Mitarbeitervertretung und Arbeitgeber zu erwarten, dass die Mitarbeitervertretung eine neue Anschrift, die nur ihr, nicht aber dem Arbeitgeber bekannt ist, diesem mitteilt. Eine nachträgliche Zustimmung zur Kündigung ist darin nicht zu sehen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. Die Revision wurde mangels allgemeiner 30
Bedeutung des Rechtsstreits nicht zugelassen.

Olesch Sorg Bongard 31