

## Fall Claudia - Qualitätsanspruch im Arbeitsbereich im Konflikt mit dem Rollenverständnis des BR / des BR-Mitgliedes

<b>Autor:</b>	Clemens Haardiek
<b>E-Mail-Adresse des Autors :</b>	<a href="mailto:clh@gmx.de">clh@gmx.de</a>
<b>Fallerzählung:</b>	Fall Claudia - Qualitätsanspruch im Arbeitsbereich im Konflikt mit dem Rollenverständnis des BR / des BR-Mitgliedes
<b>Kontext:</b>	Seminar: BR II – Personelle Angelegenheiten
<b>Handlungsproblematik:</b>	<p>Claudia erwartet in einem Kündigungsfall mehr Gewicht für ihre eigene Einschätzung, da die betroffene Kollegin mit ihr zusammengearbeitet hat. Sie versteht nicht, warum die anderen BR-Mitglieder ‚sachfremde‘ Gesichtspunkte höher bewerten.</p> <p>Außerdem missfiel es ihr, dass der BR rein formale Aspekte nutzte, um seine Position gegenüber der Geschäftsleitung durchzusetzen. Um aber auch diese taktischen Maßnahmen verstehen zu können, möchte sie mehr wissen über die Rolle des BR in einem Unternehmen, ihre Rolle als BR-Mitglied und die juristischen Hintergründe dieser Formalien, insbesondere bei Kündigungen.</p>
<b>Kernthemen:</b>	<p>Rollenverständnis BR-Mitglieder / Machtverhältnisse im BR Ablehnungsgründe nach § 102 BetrVG</p> <p>Fristen im Zusammenhang mit Kündigungen</p>
<b>Schlagwörter:</b>	<p>Kündigung Probezeit</p> <p>Rollenverständnis BR-Mitglieder</p> <p>Arbeitsqualität</p> <p>Fristen bei Kündigungen</p> <p>Machtverteilung im Betriebsrat</p>

### Wichtiger Hinweis:

Aus Gründen des Persönlichkeitsschutzes wurden Namen, Organisationen, Situationen und viele Details grundlegend geändert. Ähnlichkeiten mit realen Personen und Handlungssituationen sind rein zufällig. Hier wird eine für die Interessenvertretung typische Fallbearbeitung dokumentiert, die überall und jederzeit vorkommen kann.

## Fall Claudia

**In einer Kindertagesstätte soll einer Erzieherin kurz vor dem Ende ihrer Probezeit gekündigt werden. Da die Geschäftsleitung es versäumt hat, den BR rechtzeitig zu informieren, läuft sie nun Gefahr, nicht mehr vor dem Ende der Probezeit kündigen zu können, wenn der BR seine Fristen ausschöpft. Claudia befürwortet die Kündigung, weil die betroffene Erzieherin nach ihrer Meinung für den Beruf ungeeignet ist und eine Gefahr für die Qualität der Arbeit in dieser Einrichtung darstellt. Die Mehrheit des BR widerspricht jedoch der Kündigung und verwirft Claudias Argumente.**

### Fallerzählung:

Claudia, 34 Jahre alt, arbeitet zusammen mit drei weiteren Kolleginnen in einer Gruppe einer Kindertagesstätte in Hannover und gehört auch dem örtlichen Betriebsrat an; der BR vertritt neben den MitarbeiterInnen der Tagesstätte auch noch weitere aus anderen Häusern dieses gemeinnützigen Trägers.

Zwei der Mitarbeiterinnen und Claudia sind seit vielen Jahren in diesem Beruf tätig und in der Regel werden sie von einer Praktikantin unterstützt. Die Arbeit in dieser Kindertagesstätte steht unter einem erhöhten äußeren Druck, da sie in einem Stadtteil mit hohem Ausländeranteil liegt und viele Eltern versuchen, ihre Kinder lieber zu einer anderen, weiter entfernten städtischen Kindertagesstätte zu schicken. Gerade auch um diesem Druck standzuhalten, ist Claudia an einer hohen Qualität der Arbeit in ihrem Bereich interessiert.

Als vor zwei Jahren eine Kollegin aus Claudias Gruppe ausschied, wurde von der Personalchefin eine Erzieherin mit zwei Jahren Berufserfahrung, Mechthild, eingestellt. Sie erhält laut Arbeitsvertrag eine sechsmonatige Probezeit.

Claudia fallen früh Mängel in der Qualifikation von Mechthild auf. Sie spricht darüber mit ihren Kolleginnen Brigitte, der Gruppenleiterin, und Ingrid. Während die eine desinteressiert ist, bestätigt ihr die berufs- und lebenserfahrene Ingrid diese Einschätzung.

Mechthild macht immer mehr gravierende Fehler. So lässt sie beispielsweise zwei kleine Kinder allein und nur durch das Eingreifen einer anderen Erzieherin kann ein Unglücksfall verhindert werden. Ähnliche Vorfälle häufen sich und Claudia ist überzeugt, dass Mechthild sich nicht für diesen Beruf eignet. Nach zahlreichen weiteren Ereignissen will auch die Personalleiterin in letzter Minute in der Probezeit kündigen. Nur sechs Tage vor deren Ende informiert sie den BR von der beabsichtigten Kündigung und bittet mit Hinweis auf den Termindruck um sofortige Bearbeitung. Als Kündigungsgründe nennt sie die zahlreichen Mängel in Mechthilds Arbeit.

Elfriede, die BR-Vorsitzende, beruft eine außerordentliche BR-Sitzung ein. Zum BR gehören neben ihr und Claudia noch sieben weitere Mitglieder. Nur Claudia arbeitet direkt mit Mechthild zusammen, Elfriede kommt aus einem ganz anderen Bereich, der Küche eines Pflegeheimes. Claudia berichtet von ihren Erfahrungen mit Mechthild und schlägt dem BR vor, der Kündigung zuzustimmen und dies sofort dem Arbeitgeber mitzuteilen, damit dieser Mechthild noch in der Probezeit und damit ‚problemlos‘ kündigen kann. Sie begründet dies mit dem hohen Qualitätsanspruch. Ein hoher Standard sei einfach im Interesse der Kinder nötig und sie verlangt, dass auch der BR Interesse an einer qualitativ hochwertigen Arbeit haben sollte. Sie sieht in ihrer Zustimmung zur Kündigung auch eine Verantwortung gegenüber anderen Arbeitgebern, die Mechthild möglicherweise später einstellen könnten ohne über deren mangelnde Eignung für diesen Beruf informiert zu sein.

Zu ihrer Verblüffung widersprechen ihr andere BR-Mitglieder und insbesondere Elfriede beharrt darauf, dass der BR niemals einer Kündigung zustimmen sollte. Sie begründet dies aus der generellen Schutzfunktion, die der BR gegenüber jedem Arbeitnehmer hat. Sie verlangt von Claudia, dass sie zwischen ihrer Rolle als Erzieherin und der als Interessenvertreterin eine scharfe Trennlinie ziehen soll. Ihre persönlichen Erfahrungen mit Mechthild hätten hinter einer konsequenten Interessenvertretung zurückzustehen. Außerdem sei ja „noch nichts passiert“ und daher die Begründung der Geschäftsleitung nicht nachvollziehbar.

Claudia muss erkennen, dass sie mit ihrer Position auf verlorenem Posten steht. Bevor es zur Abstimmung kommt, verlässt sie die Sitzung mit dem Hinweis auf einen dringenden Termin.

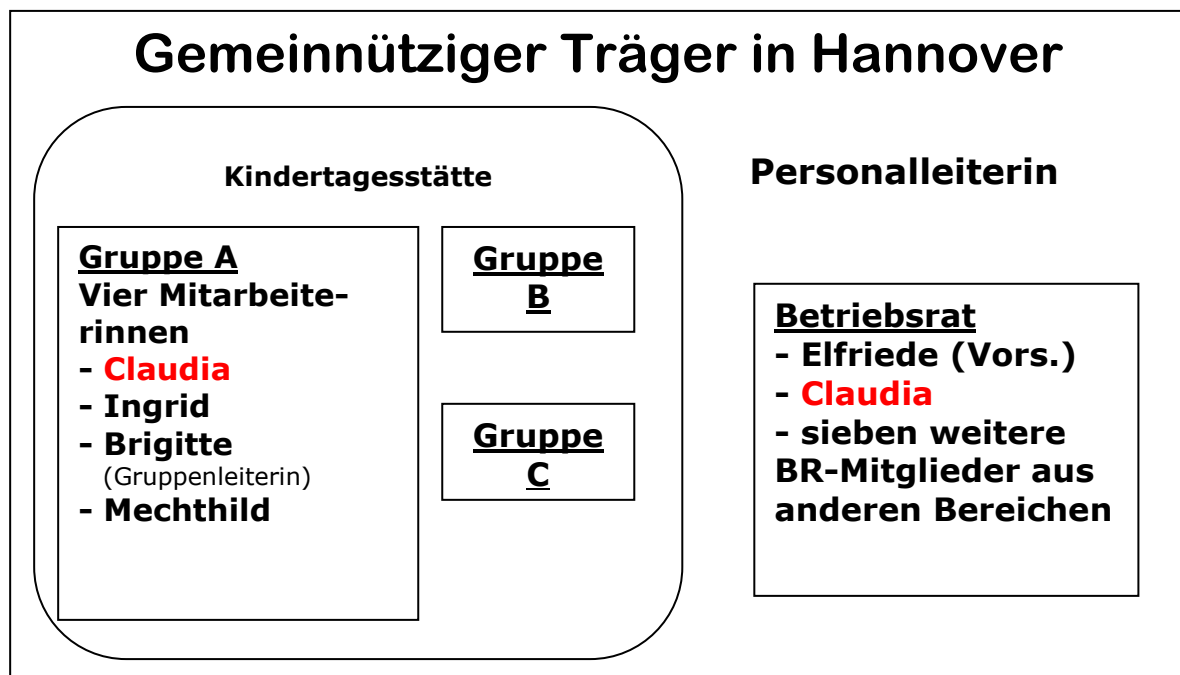
Der BR beschließt, der Kündigung zu widersprechen und dies der Geschäftsleitung aber erst nach Ablauf der Wochenfrist mitzuteilen, damit diese nicht mehr innerhalb der Probezeit kündigen kann.

### Handlungsproblematik:

Claudia ist enttäuscht von der Reaktion der BR-KollegInnen; sie hätte ein größeres Eingehen auf ihre eigenen Argumente erwartet. Sie fühlt aber auch die Diskrepanz zwischen ihrem Anspruch an die Arbeitsqualität in ihrem Bereich und ihrer Schutzfunktion für die Arbeitnehmer ihres Betriebes. Sie möchte wissen, wie sie sich in diesem Dilemma hätte anders, besser verhalten können.

Außerdem missfiel es ihr, dass der BR rein formale Aspekte nutzte, um seine Position gegenüber der Geschäftsleitung durchzusetzen. Um aber auch diese taktischen Maßnahmen verstehen zu können, möchte sie mehr wissen über die Rolle des BR in einem Unternehmen, ihre Rolle als BR-Mitglied und die juristischen Hintergründe dieser Formalien, insbesondere bei Kündigungen.

### Strukturbild:



## Kernthemen:

<b>Welche Bedeutung für die Fallentstehung und den Fallverlauf hat die Tatsache, dass ...</b>	<b>Kernthema</b>
... Claudia bei ihren KollegInnen im BR kein Gehör für ihre Argumente zugunsten einer Kündigungszustimmung findet.	<b>Rollenverständnis BR-Mitglieder / Machtverhältnisse im BR</b>
... Claudia nicht über Alternativen zur Kündigung nachgedacht hat.	<b>Ablehnungsgründe nach § 102 BetrVG</b>
... die Personalleiterin erst so kurz vor dem Ende der Probezeit den BR von der beabsichtigten Kündigung unterrichtet.	<b>Fristen im Zusammenhang mit Kündigungen</b>

*Als Fallberater sehe ich den Fall so:*

*Claudia hat zu Recht einen hohen Anspruch an die Arbeitsqualität in ihrer Abteilung. Andererseits verliert sie dabei – auch aus Unkenntnis über die Möglichkeiten des BetrVG – Alternativen zu einer Kündigung aus dem Auge.*

*Claudias Erstaunen darüber, dass der BR ihr nicht folgt, sondern der BR-Vorsitzenden, zeigt auch ihre Unkenntnis in Bezug auf die Machtstrukturen innerhalb des BR. Sie hat die Vorstellung, dass von den anderen BR-Mitgliedern ihr Sachverstand als unmittelbare Kollegin höher bewertet werden sollte als grundsätzliche Erwägungen wie z.B. einseitige, konsequente Interessenvertretung und unkritische Solidarität.*

*Beide Standpunkte – also sowohl Claudias wie auch der ihrer BR-Vorsitzenden – sind häufig anzutreffende Meinungen in BR-Gremien. Auch deshalb ist dies ein exemplarischer Fall für häufig auftretende Situationen in betrieblichen Interessenvertretungen.*

## **Kernthemenbearbeitung:**

### **Rollenverständnis BR-Mitglieder**

Anhand eines Aufsatzes von Hermann Kotthoff für die Zeitschrift ARBEIT (Heft 4, Jahrgang 4 [1995], S. 425 – 447) mit dem Titel „Betriebsräte und betriebliche Reorganisation – Zur Modernisierung eines ‚alten Hasen‘“ soll hier eine Sicht auf das Selbst- und Rollenverständnis von Claudias BR entwickelt werden. (In dem Aufsatz geht es zwar vorrangig um Prozesse betrieblicher Reorganisation, aber vorangestellt ist ein lesenswerter ‚Schlüssel zum Verständnis seiner [des BR] Rolle‘ mit der Überschrift ‚Die institutionelle Konfiguration des Betriebsrates‘.)

#### **1.) Der Betriebsrat ist Hüter der kollektiven Moral**

Der BR ist kein Zusammenschluss von Delegierten der verschiedenen Abteilungen sondern er steht über allen Gruppen im Betrieb, er vertritt nicht verschiedene Interessengruppen sondern er repräsentiert die kollektive Moral der gesamten Belegschaft. Das befähigt ihn einerseits, auch widerstreitende Interessen von verschiedenen Gruppen und Personen im Betrieb zu bearbeiten und gibt ihm andererseits die Legitimation, sich in alle Angelegenheiten des betrieblichen Zusammenlebens einzumischen. Im Fall von Mechthild übernimmt es Elfriede im BR, diese Aufgabe des Gremiums zu artikulieren. Sie stellt eine grundsätzliche, von gewerkschaftlicher Sicht geprägte Sichtweise in den Vordergrund, indem sie es als Aufgabe des BR definiert, jeder Kündigung zu widersprechen. Das folgt dem Grundsatz, dem Schwächeren zu helfen und in einer Kündigung immer einen tief greifenden Einschnitt in das Leben des Arbeitnehmers zu sehen – so tief greifend, dass er fast nie durch eine persönliche Schuld des betroffenen zu rechtfertigen ist. Daher geht es Elfriede nicht so sehr um die Details des Einzelfalles, sondern eher darum, wie sie den Anspruch der kollektiven Moral mit den Notwendigkeiten des BetrVG in Einklang bringen kann. Dabei findet sie eine passende Lösung im Bereich der Fristen.

In seiner negativen Ausformung führt die Rolle als Hüter der kollektiven Moral auch dazu, dass der BR nur die vertritt, die auf lange Sicht „dazugehören“. Die Interessen von Randgruppen außerhalb der Stammebelegschaft geraten leicht in Gefahr, vom BR vergessen oder sogar den Interessen des großen Ganzen geopfert zu werden. Auch Arbeitnehmer in der Probezeit stehen in dieser Gefahr; sie werde vielfach noch nicht als Teil der Gemeinschaft gesehen und müssen sich auch auf der Seite der Arbeitnehmer erst noch ‚bewähren‘, um darin aufgenommen zu werden. Ergeben sich Zweifel daran, dass der neue Arbeitnehmer der Gemeinschaft positive Impulse verleihen oder doch wenigstens nicht schaden wird, werden seine Interessen leicht denen der anderen untergeordnet.

Ist ein Mitglied des Betriebsrates vom Handeln des BR selbst betroffen, fällt es ihm natürlich sehr schwer, die kollektive Moral zu verkörpern. Deshalb sieht das BetrVG auch vor, dass ein solches BR-Mitglied an entsprechenden Abstimmungen nicht teilnehmen darf. Im vorliegenden Fall ist natürlich auch Claudia eine Betroffene – wenn auch nicht im rechtlichen Sinne. Es ist ihr daher nur schwer möglich, Hüterin der kollektiven Moral zu sein, da sie Mechthilds Kündigung viel zu sehr mit eigenen Interessen und Wertvorstellungen betrachtet.

## **2.) Der Betriebsrat ist Hüter sozialer Standards**

Immer dann, wenn Handlungen im Entscheidungsbereich des Unternehmers auch Personen treffen, setzt eine – im Gegensatz zu anderen kapitalistischen Gesellschaften – sehr weitreichende Mitbestimmung des BR an. Dies dokumentiert sich insbesondere im § 87 des BetrVG. Der BR ist hier aufgerufen, die Grundwerte sozialen Handelns im Betrieb zu definieren und deren Einhaltung zu überwachen.

Da es sich hierbei um kollektive Tatbestände handelt, ist die Anwendung auf einen Einzelfall nicht unbedingt gegeben; da wirkt eher die kollektive Moral. Es ist dem BR aber andererseits möglich, derartige soziale Standards auch auf einen Einzelfall anzuwenden, wenn er von der Möglichkeit der Auswahlrichtlinien Gebrauch macht. (Näheres dazu findet sich in der Bearbeitung des Kernthemas ‚Ablehnungsgründe nach § 102 BetrVG‘.)

## **3.) Der Betriebsrat ist Hüter der Systemoptimierung durch Anerkennung der Systemverantwortlichkeit (Betriebsinteresse)**

Der Betriebsrat erkennt die Legitimität der Ansprüche des Unternehmers aus Artikel 14 des Grundgesetzes an. Er sieht seine Grenzen dort, wo der Unternehmer sein Recht auf Eigentum ausübt. So wird er eingebunden auch in eine Verantwortlichkeit für das Fortbestehen des Betriebes in der Zukunft und muss damit alles ablehnen, was diesen Fortbestand gefährden könnte. Damit finden seine Vertretungsmöglichkeiten für den Erhalt sozialer Standards genau hier ihre Grenzen.

Gleichzeitig bedeutet dieses Prinzip, dass sich der Betriebsrat nicht nur in seiner Vertretung für Einzelinteressen von der Anerkennung des Betriebsinteresses Grenzen setzen lässt, sondern dass er auch aktiv zum Wohle des Betriebsinteresses handeln kann/soll. Seine Teilhabe an Co-Management Prozessen dient genau diesem Prinzip und fußt auf der Erkenntnis, dass nur ein sich fortentwickelnder Betrieb auch wirklich zukunftsfähig ist, die Anpassung an Marktgegebenheiten also das Betriebsinteresse definiert und damit auch die Grenzen sozialen Handelns im Betrieb.

Claudia sieht in einer Weiterbeschäftigung von Mechthild dieses Betriebsinteresse konkret gefährdet. Sie spürt den äußeren Druck auf ihren Betrieb und erkennt die Notwendigkeit an, diesem durch einen hohen Qualitätsstandard entgegen zu wirken. Sie wägt das Interesse des großen Ganzen gegen die Interessen von Mechthild ab und stellt den Fortbestand ihrer Einrichtung an die erste Stelle.

## **4.) Der Betriebsrat ist Hüter des sozialen Austausches (Geben und Nehmen)**

Dieses Prinzip findet in der vom BetrVG geforderten „vertrauensvollen Zusammenarbeit“ seinen Niederschlag und ist eines der Grundmuster der Konfliktregulierung im Betrieb. Es ist gekennzeichnet durch ein Geben und Nehmen, das nicht dem direkten Austausch auf dem Markt (Ware gegen Geld) entspricht, sondern das Geben vom Nehmen trennt. Dadurch erhält der Austausch den Charakter der Freiwilligkeit und wird nicht in jeder einzelnen Handlung sichtbar.

Geschäftsleitung und Betriebsrat führen beide ein virtuelles Konto, in das sie alle Tauschvorgänge eintragen und an das sie bei Bedarf erinnern. Dieses Prinzip beinhaltet auch, dass der Schuldner selbst darüber entscheidet, welches Äquivalent ihm letztlich angemessen erscheint.

Im Gegensatz zu einer Gewerkschaft, die den ökonomischen Austausch organisiert und z.B. in Tarifverträgen dokumentiert, tritt der Betriebsrat als Experte des sozialen Austausches in Erscheinung und beschert ihm damit oft genug Differenzen mit der Gewerkschaft, wenn er auf ökonomische Tauschprodukte zugunsten des im eigenen Betrieb organisierten sozialen Tausches verzichtet.

Elfriede sieht einen Saldo zu Lasten des BR in ihrem betrieblichen Tauschhandel. Sie kreiidet der Geschäftsleitung an, dass sie in der Vergangenheit gegen das Prinzip eines fairen Tausches verstoßen und immer nur den eigenen Vorteil gesucht hat. Sie sieht in Mechthilds Fall eine Möglichkeit, diesen negativen Saldo auszugleichen. Dies dient aber nicht in erster Linie dazu, ein ausgeglichenes Konto herzustellen, sondern als ein deutli-

cher Hinweis auf Defizite im Tauschhandel. Elfriede nutzt den Fall Mechthild lediglich zur Demonstration, dass auch der BR die Möglichkeit hat, im Tauschhandel eine negative Bilanz herzustellen. Sie fordert also mit diesem Verhalten von der Geschäftsleitung eine Rückkehr zum bzw. Einhaltung des sozialen Austausches.

## Machtverhältnisse im BR

Claudia ist nicht nur überrascht von der Reaktion der anderen BR-Mitglieder, sondern auch tief getroffen. Bis dahin hatte sie eine solch' tief greifende Meinungsverschiedenheit noch nicht in dem Gremium erlebt bzw. war nicht selbst an exponierter Stelle daran beteiligt. Sie hat es sich auch nicht so schwierig vorgestellt, die anderen BR-Mitglieder von ihrer Sichtweise zu überzeugen. Sie hat das Gefühl, dass Elfriede die Zustimmung der BR-Mehrheit erreicht hat, ohne wirklich in dieser einen Sachfrage überzeugt zu haben. Elfriede benennt einfach grundlegende Überzeugungen und die anderen folgen ihr, ohne Rücksicht auf eventuell ebenfalls bedenkenswerte Momente aus der konkreten personellen Maßnahme herzuleiten.

Wenn also die BR-Mehrheit Elfriedes Meinung folgt, ohne auf den konkreten Einzelfall einzugehen – wie Claudia glaubt erkannt zu haben -, sollten wir betrachten, über welche Machtressourcen Claudia und Elfriede im BR-Gremien verfügen, um zu verstehen, warum die Waage sich zu der einen Seite hin geneigt hat.

<b>Machtressourcen</b>		
<b>Claudia</b>		<b>Elfriede</b>
Claudia ist selbstverständlich Expertin in ihrem Arbeits- und Fachbereich. Im BR ist sie allerdings noch ein Neuling und beginnt gerade, sich Informationen über die rechtlichen Rahmenbedingungen der BR-Arbeit zu machen.	<b>Expertenmacht</b>	Elfriede ist seit vielen Jahren Mitglied im BR. Sie ist auch nicht nur seit langem die BR-Vorsitzende sondern auch in ihrer Gewerkschaft eine Funktionärin. Ihr in all' den Jahren erworbenes Wissen wird von allen anderen im BR anerkannt und sie genießt den Ruf, sich mit allen Seiten der BR-Tätigkeit auszukennen und ‚mit allen Wassern gewaschen‘ zu sein.
Claudia ist ein BR-Mitglied von insgesamt neun; ihr Status unterscheidet sich in ihrer Funktion nicht von den anderen. Ihr stehen alle Rechte zu, die das BetrVG dem einzelnen BR-Mitglied zugesteht.	<b>Funktionsmacht</b>	Elfriede ist die BR-Vorsitzende und damit ist ihr vom BetrVG im BR-Gremium eine besondere Rolle zugewiesen. Sie kann z.B. über die Einladungen und die Aufstellung der Tagesordnung wesentlichen Einfluss auf die inhaltliche Arbeit des BR nehmen. Sie vertritt den BR nach außen und ist Ansprechpartnerin für den Arbeitgeber in allen Belangen, die den BR berühren. Aus dieser Kontaktfunktion heraus kann sie vieles ohne offizielle Beteiligung des BR erledigen; zumindest immer dann, wenn kein Beschluss notwendig ist.

<p>Da Claudia nur eine Stimme von insgesamt neun Stimmen besitzt, bleiben ihre Sanktionsmöglichkeiten sehr beschränkt. Sie kann allerdings auf der emotionalen Ebene durchaus ‚abstrafen‘.</p>	<p><b>Sanktionsmacht</b></p>	<p>Neben den emotionalen Möglichkeiten besitzt Elfriede als BR-Vorsitzende zahlreiche Sanktionsmöglichkeiten; z.B. durch das Zurückhalten von Informationen oder auch Ausschluss von informellen Kontakten, die sie vermitteln kann.</p>
<p>Mit Freundlichkeit, Akzeptanz und Lob bleiben für Claudia auch hier vor allem die emotionalen Möglichkeiten im Vordergrund. Aber auch die Unterstützung in einer knappen Abstimmung kann eine Belohnung darstellen.</p>	<p><b>Belohnungsmacht</b></p>	<p>Für Elfriede gibt es viele Möglichkeiten, die anderen BR-Mitglieder zu belohnen. Sie kann sie mit Informationen versorgen; sie kann Kontakte für sie knüpfen oder auch beispielsweise einzelne bei der Vergabe von Seminaren bevorzugen. Selbstverständlich steht ihr auch die ganze Palette emotionaler Belohnungsmöglichkeiten zur Verfügung.</p>
<p>In ihrer Gruppe findet Claudia nur bei Ingrid die gleiche Ansicht zu Mechthilds Arbeitsqualität und kann daher nur auf sie als Unterstützerin hinweisen. Im BR-Gremium steht sie mit ihrer Einschätzung gar ganz allein da und findet niemanden, der sich – offen – mit ihren Ideen identifiziert.</p>	<p><b>Identifikationsmacht</b></p>	<p>Die übergroße Mehrheit der BR-Mitglieder teilt Elfriedes Ansicht über die grundsätzliche Haltung zu Kündigungen. Das gemeinsame Wertesystem geht auf eine gewerkschaftliche Grundposition zurück, die im Gremium mehrheitlich geteilt wird. Zudem können Elfriede und die anderen darauf verweisen, dass diese Position von Millionen von Gewerkschaftsmitgliedern unterstützt wird. Über den konkreten Anlass hinaus kann Elfriede darauf verweisen, dass die Mehrheit der BR-Mitglieder sie zur Vorsitzenden gewählt hat. Damit haben sie dokumentiert, dass sich ihre gemeinsamen Interessen am besten in Elfriede bündeln und sie so zur Trägerin ihrer gemeinsamen Identität gemacht.</p>

## Ablehnungsgründe nach § 102 BetrVG

Der § 102 BetrVG regelt die Rechte und Pflichten des BR bei Kündigungen von Arbeitnehmern.

Der Absatz 1 gibt dem Arbeitgeber auf, den BR vor jeder Kündigung zu hören und ermahnt ihn, dass eine ohne BR-Beteiligung ausgesprochene Kündigung unwirksam ist.

Der Absatz 2 gibt dem BR die Möglichkeit, Bedenken gegen eine Kündigung zu äußern. Dafür hat er bei einer ordentlichen Kündigung eine Frist von einer Woche einzuhalten. Äußert er sich in dieser Zeit nicht, ‚gilt seine Zustimmung zur Kündigung als erteilt‘. Der BR soll den betroffenen Arbeitnehmer hören.

Der Inhalt der Bedenken ist vom BetrVG an keine Formvorschrift gebunden. Hier kann der BR also alles – und sei es auch noch so abwegig und nebensächlich – ins Feld führen, das nach seiner Meinung gegen eine Kündigung des Arbeitnehmers spricht. Möchte der BR einer Kündigung widersprechen (siehe Ausführungen zum Absatz 3 des § 102 BetrVG), macht es Sinn, auch exzessiv von der Möglichkeit der Bedenkenäußerung Gebrauch zu machen. In einem etwaigen Kündigungsschutzverfahren vor dem Arbeitsgericht wird das Schreiben des BR Bestandteil des Verfahrens werden und auf diese Weise können damit vielfältige Gesichtspunkte vor dem Arbeitsrichter zur Sprache gebracht werden. Außerdem wird dadurch signalisiert, dass sich die Ablehnung des BR nicht nur auf die nach dem Gesetz möglichen Widerspruchsgründe stützt, sondern eben auf viele weitere Argumente.

Der Absatz 3 nennt fünf Gründe, mit denen der BR einer beabsichtigten Kündigung widersprechen kann. Es macht also Sinn, in jedem Kündigungsfall auch noch mal diese Gründe anzuschauen und sich anhand dieser Struktur weitere Gedanken zu machen. Im vorliegenden Fall wären Claudia sicherlich viele Ideen gekommen, weil die Beschäftigung mit den Ablehnungsgründen auch ein Nachdenken über Alternativen auslösen kann. Deshalb sollen im folgenden die fünf Ablehnungsgründe bezogen auf die Kündigung von Mechthild beleuchtet werden. Der Vorspann des §102, 3 BetrVG lautet: „Der Betriebsrat kann innerhalb der Frist des Absatzes 2 [eine Woche - d. Verf.] der ordentlichen Kündigung widersprechen, wenn „)

„1. der Arbeitgeber bei der Auswahl des zu kündigenden Arbeitnehmers soziale Gesichtspunkte nicht oder nicht ausreichend berücksichtigt hat,“

Die so genannte Sozialauswahl findet nur bei betriebsbedingten Kündigungen Anwendung; im Fall von Mechthild handelt es sich um eine personenbedingte Kündigung. Dabei liegt der Kündigungsgrund in der Person des betroffenen Arbeitnehmers begründet; das kann eine krankheitsbedingte Kündigung sein oder wie im vorliegenden Fall auch eine mangelhafte Eignung für die Tätigkeit oder auch die Tatsache, dass die persönliche Qualifizierung nicht mit den geänderten Anforderungen des Arbeitsplatzes Schritt gehalten hat oder die Arbeitsleistung überhaupt mangelhaft ist.

„2. die Kündigung gegen eine Richtlinie nach § 95 verstößt,“

Nach § 95 BetrVG können BR und Arbeitgeber Auswahlrichtlinien für personelle Maßnahmen vereinbaren. In Betrieben mit mehr als 500 Arbeitnehmern kann der BR die Aufstellung solcher Richtlinien erzwingen, in kleineren Betrieben hat der BR nur dann eine erzwingbare Mitbestimmung, wenn der Arbeitgeber solche Richtlinien erlassen will. Im vorliegenden Fall gab es keine Auswahlrichtlinien, sodass dieser Punkt unbeachtet bleiben kann.

Da Mechthilds Betrieb nicht die Grenze von 500 Arbeitnehmern übersteigt, kann der BR auch hier nur dann Einfluss auf etwaige Auswahlrichtlinien nehmen, wenn der Arbeitgeber diese von sich aus einführen möchte. Natürlich könnte der BR aber auch in Gesprächen den Arbeitgeber von der Sinnhaftigkeit solcher Auswahlrichtlinien zu überzeugen versuchen und dann von seinem Recht auf Mitbestimmung Gebrauch machen. Zu bedenken ist dabei aber auch, dass solche Auswahlrichtlinien möglicherweise ein starres Schema vorgeben, von dem dann im Einzelfall nicht mehr so leicht abgewichen werden kann, wie dies bei informellen Absprachen oder dem gänzlichen Fehlen von Auswahlrichtlinien möglich wäre.

„3. der zu kündigenden Arbeitnehmer an einem anderen Arbeitsplatz im selben Betrieb oder in einem anderen Betrieb des Unternehmens weiterbeschäftigt werden kann,“

Bei Mechthilds Arbeitgeber handelt es sich um ein Unternehmen, welches allein in dieser Stadt schon fast 400 Mitarbeiter beschäftigt; unternehmensweit sind es mehrere tausend. Im Falle einer Kündigung ist also zu prüfen, ob es im Betrieb/Unternehmen Arbeitsplätze gibt, auf denen Mechthild jetzt oder in absehbarer Zeit einsetzbar wäre. Hierzu gehört auch die Prüfung, ob derzeit noch Leiharbeitnehmer eingesetzt werden. Wäre das der Fall, würden auch deren Arbeitsplätze als in Kürze frei werdend eingerechnet werden.

Selbst wenn man Claudias Ansicht unterstellt, dass Mechthild für ihre jetzige Tätigkeit

nicht die nötige Qualifikation aufweist, wären auch Arbeitsplätze im gleichen Beruf denkbar, die nicht so hohe Anforderungen an sie stellen wie der derzeitige. Es ist also Aufgabe des BR, sorgfältig nach denkbaren Arbeitsplätzen Ausschau zu halten. So hätte z.B. in der BR-Sitzung in die Runde gefragt werden können, ob anderen BR-Mitgliedern solche Arbeitsplätze bekannt sind.

„4. die Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers nach zumutbaren Umschulungs- oder Fortbildungsmaßnahmen möglich ist oder“

Wenn Claudias Einschätzung zutreffend ist, wäre hier der beste Ansatzpunkt für den BR gewesen. Schließlich liegt Mechthilds „Fehlverhalten“ in ihrer Person bzw. in einer mangelhaften Ausbildung begründet.

Bei den Umschulungs- und Fortbildungsmaßnahmen muss es sich nicht zwingend um innerbetriebliche handeln, auch eine außerbetriebliche Weiterbildung ist denkbar. Es obliegt zudem dem Arbeitgeber darzulegen, ob eine solche Maßnahme für ihn unzumutbar ist.

5. eine Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers unter geänderten Vertragsbedingungen möglich ist und der Arbeitnehmer sein Einverständnis erklärt hat.“

Als andere Vertragsbedingungen ist hier vieles denkbar; z.B. ein anderer Arbeitsplatz, ein Arbeitsplatz mit gänzlich anderer Aufgabe, ein anderer Einsatzort, eine Veränderung der Arbeitszeit, eventuell auch die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses in der Form eines befristeten Arbeitsvertrages. Es können praktisch alle Umstände des bestehenden Arbeitsvertrages geändert werden.

Das vorgenannte lässt erkennen, dass es nicht nur aus rechtlichen Gründen notwendig ist, sich den Text des § 102 BetrVG vor einer Beschlussfassung über ein Kündigungsbegehren anzusehen. Die im Gesetz genannten Widerspruchsgründe kann man auch als Checkliste für eine Prüfung aller Umstände einer Kündigung begreifen. Sie führen direkt zu der Frage, welche Alternativen es zur Kündigung gibt und stoßen jedes BR-Mitglied geradezu darauf, sich gedanklich mit Alternativmöglichkeiten zu beschäftigen.

Alternativlösungen im Sinne der Nummern 3 bis 5 sind aber natürlich nur in Absprache mit dem betroffenen Arbeitnehmer möglich. Insofern ist die Forderung des Gesetzes („Der Betriebsrat soll, soweit dies erforderlich erscheint, vor seiner Stellungnahme den betroffenen Arbeitnehmer hören.“), mit dem zu kündigenden Arbeitnehmer Kontakt aufzunehmen, keine leere Formel, sondern geradezu unerlässlich für eine ordnungsgemäße Erfüllung der BR-Aufgaben im Zusammenhang mit einer Kündigung. [Hier ist allerdings zu bedenken, dass in dieser Situation oft der BR derjenige ist, der den betroffenen Arbeitnehmer von einer beabsichtigten Kündigung in Kenntnis setzt!] Zusammen mit dem Betroffenen kann der BR jedenfalls am besten einschätzen, ob einer der fünf Widerspruchsgründe gegeben ist und mit ihm beraten, welche weiteren Schritte zu unternehmen sind.

Bei all' dem ist zu berücksichtigen, dass ein Widerspruch des BR den Arbeitgeber nicht daran hindern kann, die Kündigung nach Ablauf der Widerspruchsfrist dann auch tatsächlich auszusprechen. Die einzige Rechtsfolge eines Widerspruchs ist dann lediglich die Pflicht zur Weiterbeschäftigung bis zum Abschluss eines Kündigungsschutzverfahrens vor dem Arbeitsgericht, falls der betroffene Arbeitnehmer dies anstrengt. (Unter bestimmten Bedingungen kann das Arbeitsgericht den Arbeitgeber aber auch dann von dieser Verpflichtung freisprechen.)

Die rechtlichen Möglichkeiten des BR sind in Bezug auf die Verhinderung einer Kündigung also recht gering. Umso wichtiger wird die informelle Seite, also Gespräche des BR mit dem Arbeitgeber über Alternativlösungen zur Kündigung. Auch hierbei kann der Katalog der Widerspruchsgründe nach § 102 BetrVG eine gute Richtschnur sein. Der BR kann mit dem Arbeitgeber insbesondere über die Möglichkeit einer Versetzung sprechen und ihm – wie im Fall von Mechthild zu sehen ist – auch Vorschläge für Weiterbildungsmaßnahmen machen.

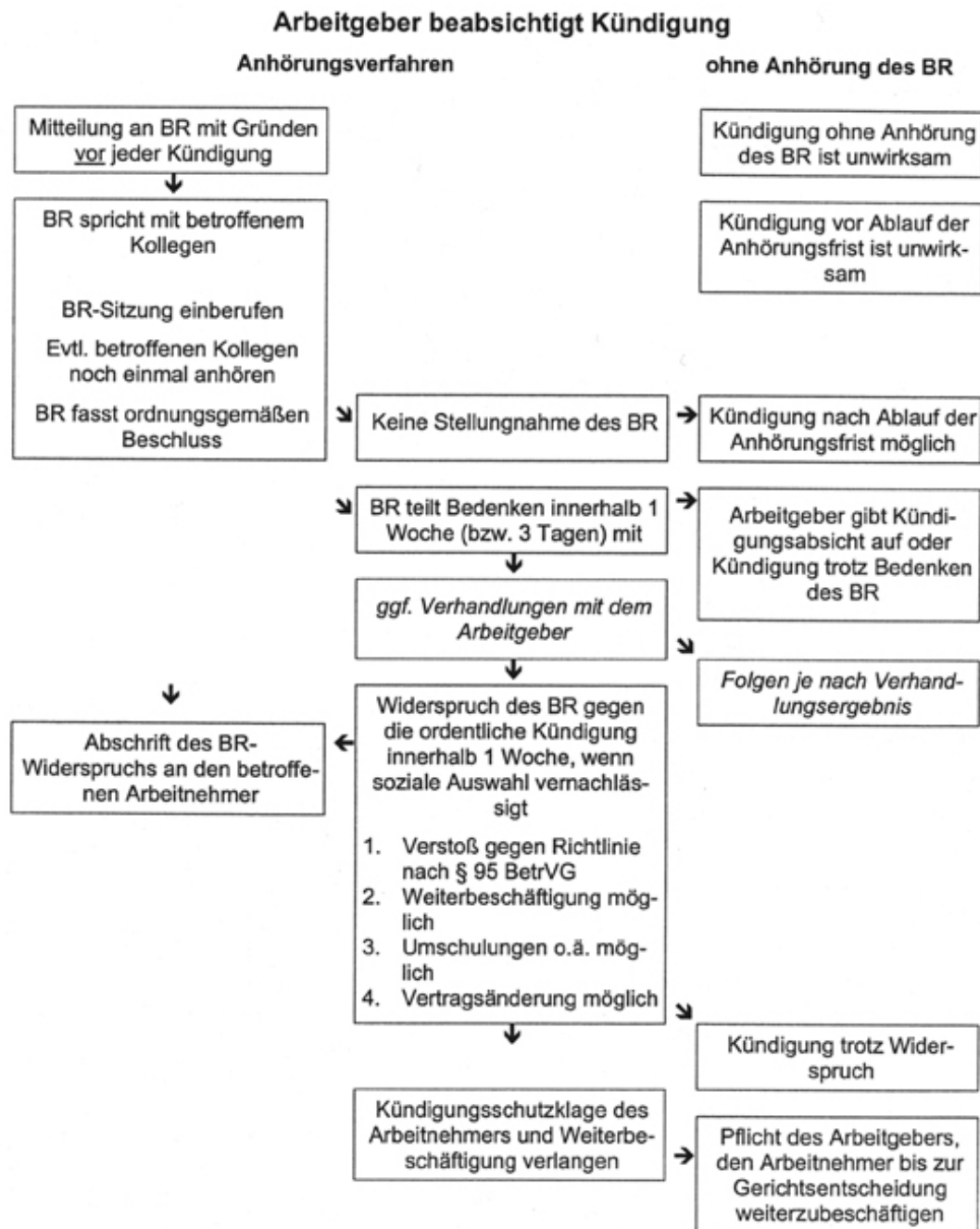
Da er bei derartigen Gesprächen nicht an Vorgaben gebunden ist, könnte er in einem Fall wie dem vorliegenden z.B. als Alternative auch eine Wiedereinstellungszusage nach einer Qualifizierungsmaßnahme vorschlagen. In dem Fall würde der Arbeitgeber zwar kündigen, aber gleichzeitig die Wiedereinstellung unter bestimmten Voraussetzungen ankündi-

gen bzw. zusagen. Gerade bei personenbedingten Kündigungen macht ein solches Vorgehen Sinn, da der Arbeitgeber in aller Regel kein Interesse an einer gänzlich unveränderter Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses hat und mit seinen Rechten und Möglichkeiten auch durchaus die besseren Karten in Händen hält. Andererseits sind in diesem Fall auch die Veränderungsmöglichkeiten auf Seiten des Arbeitnehmers gegeben, da er sich z.B. qualifizieren kann, um die vom Arbeitgeber identifizierten Defizite zu tilgen.

**Weiteres Material zu diesem Thema:**

- Ablaufplan: Beteiligung des BR im Verfahren nach § 102 BetrVG
- Anhörung des BR nach Kündigung nach § 102 BetrVG

# Ablaufplan: Beteiligung des Betriebsrats im Verfahren nach § 102 BetrVG



Quelle: "Mensch geht vor!" ver.di b+b GmbH

## Anhörung des BR bei Kündigung nach § 102 BetrVG

<b>Voraussetzung</b>	Betriebsrat ist <u>vor</u> jeder Kündigung zu hören		
<b>Pflichten des Arbeitgebers</b>	muss BR in der Anhörung informieren über: - Name des/der Beschäftigten einschließlich aller bekannten persönlichen und sozialen Daten - alle Kündigungsgründe - Kündigungsart - Kündigungsstermin - Kündigungsfrist		
<b>Rechtsfolge</b>	Kündigung ohne vorherige Anhörung des Betriebsrats ist unwirksam		
<b>Rechte des Betriebsrats</b>	außerordentliche Kündigung	ordentliche Kündigung	
	Bedenken	Bedenken	Widerspruch
<b>Gründe</b>	alle möglichen Argumente, die aus rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht gegen die Kündigung sprechen	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Soziale Auswahl unzureichend</li> <li>2. Verstoß gegen Richtlinie nach § 95 BetrVG</li> <li>3. Weiterbeschäftigung auf einem anderen Arbeitsplatz möglich</li> <li>4. Weiterbeschäftigung nach Umschulung/Fortbildung</li> <li>5. Weiterbeschäftigung zu veränderten Vertragsbedingungen</li> </ol>	
<b>Fristen</b>	unverzüglich, innerhalb von drei Tagen	innerhalb einer Woche	
<b>Verfahren</b>	Befragung der Betroffenen, Beschluss des Betriebsrats schriftliche Stellungnahme		
<b>Folgen</b>	kein Weiterbeschäftigungsanspruch	kein Weiterbeschäftigungsanspruch	bei Kündigung trotz Widerspruch - Arbeitnehmer muss Abschrift der Stellungnahme des Betriebsrats erhalten - grundsätzlich Weiterbeschäftigungsanspruch nach § 102 Abs. 5 BetrVG, wenn der AN auf Weiterbeschäftigung klagt

Quelle: "Mensch geht vor!" ver.di b+b GmbH

## **Fristen im Zusammenhang mit Kündigungen**

### **Zeitstrahl:**

1.11.2002 - Einstellung Mechthild (A)

24.4.2003 - Kündigungsinfo der Geschäftsleitung an den BR (B)

25.4.2003 - Die 7tägige Frist für die Widerspruchsmöglichkeit des BR beginnt und endet am 1.5.2003,

da dies jedoch ein Feiertag ist, endet die Frist am 2.5.2003 (C)

30.4.2003 – Außerordentliche BR-Sitzung (eingeladen hatte die BR-Vorsitzende ordnungsgemäß gleich am 24.4.2003) mit der Beschlussfassung über die beabsichtigte Kündigung (D)

30.4.2003 - Ende der Probezeit von Mechthild

2.5.2003 – Schriftliche Mitteilung an die Geschäftsleitung über den Widerspruch des BR (E)

2.5.2003 – Frühester Kündigungstermin für die Geschäftsleitung (F)

Mechthild wird eingestellt; arbeitsvertraglich wird eine sechsmonatige Probezeit vereinbart; damit endet die Probezeit nach § 188 BGB am 30.4.2003.

Die Geschäftsleitung beabsichtigt, Mechthild zu kündigen und informiert den BR über diese Absicht schriftlich. Zwar muss sie gegenüber der Arbeitnehmerin in der Probezeit für diese Kündigung keine Begründung abgeben, aber der BR hat nach §102 BetrVG Anspruch auf Nennung der Kündigungsgründe wie in allen anderen Kündigungsfällen auch. Im Verhältnis Geschäftsleitung – BR spielt es keine Rolle, dass die zu kündigende Arbeitnehmerin sich noch in der Probezeit befindet, denn in Absatz 1 des § 102 BetrVG heißt es: „Der Betriebsrat ist vor jeder Kündigung zu hören. Der Arbeitgeber hat ihm die Gründe für die Kündigung mitzuteilen.“ Für eine Kündigung in der Probezeit ist hier keine besondere Regelung getroffen.

In § 102, Abs. 3 heißt es: „Der Betriebsrat kann innerhalb der Frist des Absatzes 2 Satz 1 [dieser lautet: ‚Hat der Betriebsrat gegen eine ordentliche Kündigung Bedenken, so hat er dies unter Angabe der Gründe dem Arbeitgeber spätestens innerhalb einer Woche schriftlich mitzuteilen.‘] der ordentlichen Kündigung widersprechen, wenn ...“

Da dem BR das Kündigungsbegehren am 24.4.2003 zugegangen ist, beginnt die Wochenfrist an diesem Donnerstag. Nach den Bestimmungen der §§ 187 und 188 BGB endet die Frist von einer Woche dann am nächsten Donnerstag, dem 1.5.2003. Da es sich hierbei nun um einen gesetzlichen Feiertag handelt, verschiebt sich das Ende der Frist nach § 193 BGB auf den nächsten Werktag, also auf Freitag den 2.5.2003. Schöpft also der BR seine ihm nach § 102 BetrVG zustehende Frist voll aus und übergibt dem Arbeitgeber erst am 2.5.2003 seinen Widerspruch oder seine Bedenken, kann der Arbeitgeber nicht mehr innerhalb der Probezeit kündigen, da diese abgelaufen ist. Nach § 102 BetrVG hat der BR auch die Möglichkeit, sich überhaupt nicht zu äußern. Auch dadurch erzielt er das gleiche Ergebnis, denn der Arbeitgeber muss die Wochenfrist vor der Aussprache der Kündigung gegenüber dem Arbeitnehmer erst abwarten.

Der BR kommt hier zu seiner außerordentlichen Sitzung zusammen. Selbstverständlich hätte die Vorsitzende die Möglichkeit, den Beschluss des BR umgehend der Geschäftsleitung auszuhändigen und ihr damit noch eine Möglichkeit zur Kündigung innerhalb der Probezeit zu geben. Andererseits ist sie dazu nicht verpflichtet und kann unbeschadet bis zum 2.5.2003 mit der Übergabe warten.

Hiermit hat der BR seine Frist für den Widerspruch bis auf den letzten möglichen Zeitpunkt eingehalten.

Die Geschäftsleitung hat jetzt keine Möglichkeit mehr, innerhalb der Probezeit zu kündigen. Sie kann nur noch eine ordentliche Kündigung unter Wahrung der tariflichen bzw. gesetzlichen Kündigungsfristen aussprechen.

Die rechtliche Seite der in diesem Fall eine Rolle spielenden Fristen ist dabei hinreichend geklärt. Es wird deutlich, dass der BR hier eine Möglichkeit gehabt hätte, der Geschäftsleitung entgegen zu kommen und ihr eine Kündigung innerhalb der Probezeit zu ermöglichen. Die rechtliche Würdigung seiner Ablehnungsgründe ist hier zweitrangig, da der BR allein die formelle Fristenkarte gespielt hat.

Claudia missfällt dieses Vorgehen, weil es zum einen ihren Wunsch nach Kündigung dieser Kollegin konterkariert und sie andererseits lieber mit inhaltlichen Mitteln ‚kämpfen‘ möchte statt mit formalen Tricks.

Elfriede argumentiert dagegen, dass die Geschäftsleitung den BR schon oft genug ihre Macht habe spüren lassen und nun endlich eine Gelegenheit gekommen sei, den Spieß auch einmal herumzudrehen.

Beide Positionen sind in der betriebsrätlichen Praxis anzutreffen und beide haben dort auch ihre Berechtigung.

Das BetrVG geht davon aus, dass sich BR und Arbeitgeber auf gleicher Augenhöhe gegenüberstellen. Es soll das objektiv vorhandene Machtgefälle innerhalb eines Unternehmens ausgleichen und der auf Artikel 14 des GG fußenden Verfügungsgewalt des Unternehmers dort Grenzen setzen, wo die Persönlichkeitsrechte der Arbeitnehmer tangiert werden. Die unternehmerische Freiheit soll also dort enden, wo sie die Persönlichkeitsrechte anderer unangemessen einschränkt. Dabei bedient sich das BetrVG verschiedener Mittel. Eines davon ist das Verlangen an den Arbeitgeber, sich formalen Handlungsvorschriften zu unterwerfen und somit auf willkürliche Maßnahmen, in denen er seine Macht nicht nur symbolisch ausüben könnte, zu verzichten. Insofern sind Formalien hier nicht nur ein Teil von Rechtssicherheit, sondern auch eine sichtbare Dokumentation des Verzichts auf willkürliche Machtausübung und der Unterwerfung unter von fremder Seite aufgestellte Regeln. Hält sich der Arbeitgeber an Formalien und Regeln zeigt er damit seinem Gegenüber, dass er die aufgestellten Spielregeln akzeptiert und auf einen Teil seiner Macht verzichtet, um damit anderen größere Entfaltungsmöglichkeiten zu geben.

Andererseits ist der Umgang zwischen Arbeitgeber, Arbeitnehmern und Betriebsrat auch nichts anderes als die auch auf anderen Ebenen vorkommende Kommunikation von Menschen. Dies gilt um so mehr, als der Arbeitgeber heute vielfach nur noch als anonyme juristische Person in Erscheinung tritt und diese juristische Person von natürlichen Personen repräsentiert wird, deren Unterschied zu den Arbeitnehmern eines Betriebes u.U. sehr gering sein kann. Es macht also Sinn, im Umgang von Geschäftsleitung und Betriebsrat auf ‚normale‘ menschliche Umgangsformen zurückzugreifen und auf verletzend und herabsetzende Rituale zu verzichten. Man begegnet sich als gleichwertige Menschen, die innerhalb eines Unternehmens eben unterschiedliche Rollen auszufüllen haben und geht davon aus, dass jeder auf seiner Sachebene agiert und nicht auf einer persönlichen. Wenn also Claudia einen hohen Anspruch an Professionalität hat, ist es durchaus nachvollziehbar und vernünftig, diesen Anspruch auch anderen zu unterstellen und ihnen auf dieser Ebene zu begegnen. Dann bedeutet der Verzicht auf formelle Spielchen die Akzeptanz des Gegenüber als desjenigen, der einen Auftrag ausführt und dies mit der gleichen Professionalität machen möchte wie man selbst; man kämpft also mit offenem Visier. Das ist nicht nur eine Wohltat für den Menschen gegenüber, sondern auch ganz besonders für einen selbst.

Am Beispiel einiger beteiligter Personen sollen hier einmal die unterschiedlichen Ausformungen der verschiedenen Rollen dargestellt werden, damit der Unterschied zwischen der Person und der Rolle deutlich werden kann:

<b>Person</b>	<b>Rolle Erzieherin (Claudia)</b>	<b>Rolle BR-Vorsitzende (Elfriede)</b>	<b>Rolle Geschäftsleitung</b>
Biographie Können Emotionen Wertvorstellungen	Kinder erziehen Kinder versorgen Kinder anleiten/anregen Kontakt zu Eltern halten Essen zubereiten Für Sauberkeit sorgen	Gesamt-Interessen der Beschäftigten vertreten Einzel-Interessen von Beschäftigten vertreten Gemeinsamkeit im BR-Gremium herstellen Politische Interessen der Gewerkschaft vertreten Betriebsinteressen berücksichtigen	Betriebsinteressen vertreten Gewinn maximieren / Kosten senken Mitarbeiter motivieren

Erfährt man aber in der betriebsrätlichen Praxis immer wieder, dass der Arbeitgeber oder seine Vertreter mit allen Mitteln versuchen, die vom BetrVG gewollte Waffengleichheit zu unterwandern, ist der BR auch auf die Anwendung von juristischen Machtmitteln angewiesen. Will er in einer solchen Situation – die ohnehin gekennzeichnet ist von der objektiv vorhandenen Übermacht des Arbeitgebers und damit einhergehender Missachtung von Arbeitnehmerrechten – wenigstens die weitgehendsten Einschränkungen der Persönlichkeitsrechte von Arbeitnehmern verhindern, muss er jede sich bietende Gelegenheit nutzen, um Pflöcke einzuschlagen und der Ausbreitung einseitiger Unternehmerinteressen wenigstens punktuell Grenzen zu setzen. Elfriede hofft also mit dieser Machtausübung eine solche Grenze zu setzen. Sie demonstriert dem Arbeitgeber, dass der BR auch dann von formalen Ansprüchen Gebrauch macht, wenn es sachlich vielleicht nicht geboten scheint.