

## **Anhörung und Mitberaterung der MAV bei ordentlicher und außerordentlicher Kündigung**

Eines der wichtigsten MAV-Beteiligungsrechte ist das Anhörungs- und Mitberatungsrecht bei Kündigungen.

Sofern in der Einrichtung eine MAV vorhanden ist, ist diese vor jeder Kündigung zu beteiligen. Art und Umfang der Beteiligung hängt davon ab, ob es sich um eine ordentliche – (§ 30 MAVO) oder außerordentliche Kündigung (§ 31 MAVO) handelt.

So kann die MAV vor Ausspruch einer Kündigung auf den Willensbildungsprozess des Dienstgebers Einfluss nehmen. Die Kündigungsentscheidung des Dienstgebers hängt allerdings nicht von der Zustimmung der MAV ab.

Dennoch ist dieses MAV-Beteiligungsrecht von großer praktischer Bedeutung.

**Ein Verstoß gegen dieses Beteiligungsverfahren führt in der in der Regel zur Unwirksamkeit der Kündigung.**

*Der MAV ist vor jeder ordentlichen Kündigung durch den Dienstgeber schriftlich die Absicht der Kündigung mitzuteilen. Bestand das Arbeitsverhältnis im Zeitpunkt der beabsichtigten Kündigung bereits mindestens sechs Monate, so hat er auch die Gründe der Kündigung darzulegen, § 30 Abs. 1 MAVO.*

### **1) Verfahren, Form**

Der Dienstgeber hat sich streng an das in den §§ 30, 31 MAVO vorgegebene Verfahren zu halten. Andernfalls ist eine Kündigung in der Regel alleine aus diesem Grund unwirksam, §§ 30 Abs. 5, 31 Abs. 3 MAVO.

#### **a) Zeitpunkt**

Die Kündigung darf zum Zeitpunkt der MAV-Beteiligung noch nicht vom Dienstgeber ausgesprochen worden sein, da die MAV zuvor die Gelegenheit haben muss, Einwendungen zu erheben.

## **b) Schriftform**

Außerdem schreiben §§ 30 Abs. 1, 31 Abs. 1 MAVO vor, dass die Mitteilung der Kündigungsabsicht und der Kündigungsgründe (mit Ausnahme der Probezeitkündigung) an die MAV der Schriftform bedarf. Das heißt, die Mitteilung muss vom Dienstgeber oder dessen Vertretungsberechtigten eigenhändig unterzeichnet sein, § 126 Abs. 1 BGB. Eine Mitteilung per E-Mail oder Fax wäre ein Verfahrensverstoß. Gleiches gilt für die mündliche Mitteilung.

## **c) Inhalt der Mitteilung**

Die schriftliche Kündigungsmittteilung an die MAV muss dabei folgendes enthalten:

- Absicht der ordentlichen/außerordentlichen Kündigung
- Kündigungszeitpunkt

Der Dienstgeber hat der MAV den Kündigungszeitpunkt mitzuteilen. Dieser richtet sich nach der Dauer der Beschäftigungszeit, § 39 AVO bzw. § 14 AVR Caritas AT.

Sofern die Kündigung von der Zustimmung einer Behörde abhängt genügt der Hinweis darauf, dass die Kündigung (und deren Frist) von der Zustimmung einer anderen Behörde abhängt (z.B. Integrationsamt, § 85 SGB IX; Gewerbeaufsichtsamt, § 9 MuSchuG, § 18 BEEG). Der Dienstgeber kann dieses Verfahren schon vor der MAV-Beteiligung einleiten.

- Kündigungsgründe

*Innerhalb der ersten sechs Monate* besteht noch kein Kündigungsschutz nach dem Kündigungsschutzgesetz. Es kann ohne Nennung eines Grundes ordentlich gekündigt werden, § 30 Abs. 1 Satz 2 MAVO. Dies deckt sich mit dem Kündigungsschutzgesetz. Bei der außerordentlichen Kündigung sind aber auch hier die Gründe mitzuteilen, § 31 MAVO. Es ist möglich, bis zum letzten Tag des sechsten Monats grundlos zu kündigen, auch wenn die Kündigung erst nach Ablauf der sechs Monate wirksam wird.

*Nach Ablauf von sechs Monaten* muss der Dienstgeber der MAV die Gründe für die Kündigung vortragen. Daraus muss auch die Kündigungsart hervorgehen: außerordentlich / ordentlich; verhaltens-, personen- oder betriebsbedingt.

Eine pauschale Angabe der Gründe ohne weiteren Tatsachenvortrag reicht regelmäßig nicht aus. Falls der Dienstgeber lediglich als Begründung „ungenügende Arbeitsleistung“ oder „Arbeitsverweigerung“ angibt, ohne auf die Einzelheiten einzugehen sollte die MAV dem Dienstgeber mitteilen, dass sie weitergehende

Kündigungsgründe benötigt um eine Entscheidung nach §§ 30, 31 MAVO zu treffen und das Verfahren noch nicht zu laufen begonnen habe.

Bei der *personen-, krankheitsbedingten Kündigung* müssen Fehlzeiten, Zukunftsprognosen und wirtschaftlichen Belastungen für die Einrichtung mitgeteilt werden. Dabei muss der Dienstgeber die MAV umfassend informieren und ihr auch entlastende Umstände mitteilen.

Bei *betriebsbedingter Kündigung* sind der MAV die betrieblichen Gründe und deren Folge für die Beschäftigung im Zusammenhang mit der unternehmerischen Organisationsentscheidung mitzuteilen. Dabei sind auch die Gründe für die Sozialauswahl vorzutragen. In diesem Zusammenhang sind der MAV auch die Sozialdaten, die auf einer beruflichen Ebene mit der zu kündigenden Beschäftigten mitzuteilen, die nicht von der Kündigung betroffen sind.

Bei der *verhaltensbedingten Kündigung* ist das Fehlverhalten des zu kündigenden genau zu beschreiben.

Soweit der Dienstgeber ein Personalinformationssystem (z.B. PMS) zur Vorbereitung einer Kündigung verwendet, hat er der MAV alle anfallenden Daten zur Verfügung zu stellen. Es ist zu prüfen, ob sich der Dienstgeber bei der Kontrolle an die Vorgaben der Dienstvereinbarung PMS (sofern abgeschlossen) zur MAV-Beteiligung bei der Personenkontrolle gehalten hat. Andernfalls kann er nicht kündigen.

Falls der Dienstgeber einem Beschäftigten aus anderen als den der MAV mitgeteilten Gründen kündigt, liegt ein Verfahrensverstoß vor.

- Sozialdaten

Der MAV sind die Sozialdaten (§ 1 Abs. 3 KSchG) vorzutragen, sofern sie diese nicht kennt: Dauer der Betriebszugehörigkeit, das Lebensalter, die Unterhaltspflichten und die Schwerbehinderung.

Informiert der Dienstgeber die MAV falsch oder unvollständig, führt dies zur Unwirksamkeit der Anhörung und Kündigung, sofern die fehlenden oder unrichtigen Informationen geeignet sind, die Entscheidungsfindung der MAV zu beeinflussen.

#### **d) Änderungskündigung**

Auch die Änderungskündigung folgt den Regeln des § 30 MAVO. Eine Änderungskündigung ist die Kündigung eines Arbeitsvertrages verbunden mit dem Angebot, einen neuen Vertrag abzuschließen, um diesen zu geänderten Bedingungen fortzusetzen.

Der MAV sind im Rahmen des Anhörungsverfahrens auch zwingend die finanziellen Auswirkungen der Änderungskündigung mitzuteilen.

## **2) Einwendungen der MAV, §§ 30 Abs. 2, 3, 31 Abs. 2 MAVO**

Die MAV kann gegen die ordentliche oder außerordentliche Kündigung schriftlich Einwendungen erheben. Bei der außerordentlichen Kündigung müssen die Bedenken unverzüglich, spätestens jedoch innerhalb von drei Tagen, bei der ordentlichen Kündigung innerhalb einer Woche schriftlich dem Dienstgeber zugehen. Hintergrund für die sogar auf 48 Stunden verkürzbare Frist bei der außerordentlichen Kündigung ist, dass der Dienstgeber hier binnen zwei Wochen ab Kenntnis des Kündigungsgrundes die außerordentliche Kündigung aussprechen muss, § 626 BGB.

Als Einwendung kann gem. § 30 Abs. 3 MAVO insbesondere geltend gemacht werden, dass

- 1. die Kündigung gegen ein Gesetz, eine Rechtsverordnung, kircheneigene Ordnung oder sonstiges geltendes Recht verstößt,*
- 2. der Dienstgeber bei der Auswahl der zu kündigenden Mitarbeiterin oder des zu kündigenden Mitarbeiters soziale Gesichtspunkte nicht oder nicht ausreichend berücksichtigt hat,*
- 3. die zu kündigende Mitarbeiterin oder der zu kündigende Mitarbeiter an einem anderen Arbeitsplatz in einer Einrichtung desselben Dienstgebers weiter beschäftigt werden kann,*
- 4. die Weiterbeschäftigung der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters nach zumutbaren Umschulungs- oder Fortbildungsmaßnahmen möglich ist oder*
- 5. eine Weiterbeschäftigung der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters unter geänderten Vertragsbedingungen möglich ist und die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter sein Einverständnis hiermit erklärt hat.*

Der Dienstgeber muss beachten, dass die Frist zur Anhörung und Mitberatung der Mitarbeitervertretung abgewartet wird, selbst wenn die Mitarbeitervertretung bereits eine Stellungnahme abgegeben hat, da möglicherweise die Stellungnahme der Mitarbeitervertretung noch nicht abschließend war.

Das Äußern von Einwendungen löst keinen Weiterbeschäftigungsanspruch aus.

Die MAV kann auch schweigen. Dann gilt nach Fristablauf die Zustimmung zur Kündigung als erteilt. Eine ausdrückliche Zustimmung sieht das Gesetz nicht vor.

Erhebt die MAV Einwendungen gegen die ordentliche Kündigung und hält der Dienstgeber an der Kündigungsabsicht fest, so werden die Einwendungen in einer gemeinsamen Sitzung von Dienstgeber und MAV mit dem Ziel einer Verständigung beraten, § 30 Abs. 2 Satz 3 MAVO. Der Dienstgeber hat den Termin hierfür festzulegen und einzuladen. Bei einem Scheitern des Gespräches kann der Dienstgeber dennoch kündigen.

Bei der außerordentlichen Kündigung findet dieses Gespräch nicht statt, da ansonsten die Gefahr besteht, dass die kurzen Fristen für die Kündigungserklärung aus § 626 Abs. 2 BGB nicht eingehalten werden können.

Das Anhörungs- und Mitberatungsverfahren ist damit beendet.

### **3) Wirkung, Verfahrensverstöß**

Eine ohne Einhaltung des Verfahrens nach §§ 30 Abs. 1, 2 und 31 Abs. 1, 2 MAVO ausgesprochene Kündigung ist unwirksam.

Allerdings muss der Gekündigte bei fehlender MAV-Beteiligung trotzdem die Unwirksamkeit der Kündigung innerhalb einer Frist von 3 Wochen vor dem weltlichen Arbeitsgericht geltend machen, § 4 KSchG. Nach Ablauf der Dreiwochenfrist gilt auch die ursprünglich unwirksame Kündigung als von Anfang an rechtswirksam, § 7 KSchG. In einem Kündigungsrechtsstreit zwischen Beschäftigten und kirchlichem Dienstgeber sind die (staatlichen) Gerichte für Arbeitssachen befugt, die Einhaltung innerkirchlichen Rechts, also der ordnungsgemäße Beteiligung der Mitarbeitervertretung nach §§ 30, 31 MAVO, zu überprüfen.<sup>1</sup>

Falls der Gekündigte aus anderen Gründen gegen die Kündigung vorgehen will, kann er auch nur innerhalb von 3 Wochen nach Erhalt der Kündigung eine Kündigungsschutzklage beim weltlichen Arbeitsgericht erheben. Sinn und Zweck dieser Regelung ist es, möglichst schnell Gewissheit über die Wirksamkeit der Kündigung und damit über Fortbestand oder Ende des Arbeitsverhältnisses zu schaffen.

Ein spezieller Weiterbeschäftigungsanspruch<sup>2</sup> bei Kündigung trotz MAV-Einwendungen und Klage fehlt in der MAVO. Nach der Rechtsprechung besteht bei einer Kündigungsschutzklage in folgenden Fällen dennoch ein Weiterbeschäftigungsanspruch:

---

<sup>1</sup>) LAG Düsseldorf, Urteil vom 15.01.1991

<sup>2</sup>) wie bei § 102 Abs. 5 BetrVG oder § 79 Abs. 2 BPersVG

- Kündigung offenkundig unwirksam (z.B. Kündigung einer Schwangeren ohne behörtl. Zustimmung, § 9 MuSchG; Kündigung ohne MAV-Beteiligung)
- nach erfolgreichem erstinstanzlichen Kündigungsschutzprozess<sup>3</sup>

Dieser Anspruch ist im Wege einer einstweiligen Verfügung (§ 935 ZPO) durchsetzbar.

Dies sollte in jedem Fall versucht werden, da durch die Kündigung trotz erfolgreicher Kündigungsschutzklage oft in der Praxis ein Faktum gesetzt wird. In der Regel ist ein weiteres Zusammenarbeiten nach mehrmonatiger Trennung für beide Seiten nicht mehr zumutbar.

### **Fazit:**

Der Dienstgeber hat die MAV vor Ausspruch der geplanten Kündigung anzuhören. Die MAV kann ihre Meinung äußern, ohne den Ausspruch der Kündigung unmittelbar verhindern zu können.

Ein Verfahrensverstoß führt regelmäßig zur Unwirksamkeit der Kündigung.

In diesem Zusammenhang hat die MAV immer auch zu bedenken, ob es sich bei der Kündigung nicht um eine Schließung, Einschränkung, Verlegung oder Zusammenlegung von Einrichtungen oder wesentlichen Teilen von ihnen handelt und ein Sozialplan nach § 37 Abs. 1 Nr. 11 MAVO zu beantragen wäre.

---

<sup>3</sup>) BAG vom 27.02.1985