

Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Das Einspruchsrecht aus § 3 KSchG
3. Das Widerspruchsrecht aus § 102 Abs. BetrVG
4. Rechtsprechungs-ABC
 - 4.1 Ordentliche Kündigung
 - 4.2 Unzulässiger Widerspruch
 - 4.3 Weiterbeschäftigungsmöglichkeit
 - 4.4 Widerspruchsbegründung
 - 4.5 Wirkung des Einspruchs

Information

1. Allgemeines

Der **Arbeitnehmer** hat nach § 3 Satz 1 KSchG das Recht, wegen seiner Kündigung **beim Betriebsrat Einspruch** einzulegen. Die Arbeitnehmerversammlung muss sich um diesen Einspruch kümmern und eine **Verständigung mit dem Arbeitgeber** herbeiführen (§ 3 Satz 2 KSchG). Das Gesetz lässt es zwar nicht so deutlich erkennen, aber die Einspruchsmöglichkeit besteht **nur bei ordentlichen Kündigungen** . Mit Blick auf das betriebsverfassungsrechtliche Anhörungsverfahren und den in § 102 Abs. 3 BetrVG geregelte **Widerspruch** des Betriebsrats ist die praktische Bedeutung des § 3 KSchG allerdings gering.

Praxistipp:

Wenn ein Arbeitnehmer von der Möglichkeit des § 3 KSchG Gebrauch macht und sich der Arbeitgeber darauf einlässt, ist Vorsicht geboten. Die Kündigungsgründe müssen passen und dürfen nicht nach Lust und Laune ausgetauscht werden. Da der Arbeitgeber verpflichtet ist, seinen Betriebsrat vor jeder Kündigung nach § 102 Abs. 1 KSchG anzuhören, müssen die Kündigungsgründe im Einspruchsverfahren die gleichen wie die im Anhörungsverfahren sein. Fehler des Arbeitgebers im Anhörungs- und Einspruchsverfahren kann der Arbeitnehmer im Kündigungsschutzprozess gegen ihn verwenden.

Liegt einer der in § 102 Abs. 3 Nr. 1 bis Nr. 5 BetrVG aufgezählten **Gründe** vor, hat der **Widerspruch** des Betriebsrats **Erfolg**. Weiter vorausgesetzt, er ist auch formell und sonst in Ordnung. Der klagende Arbeitnehmer hat bei einem Widerspruch die Möglichkeit, von seinem Arbeitgeber bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens **Weiterbeschäftigung** zu verlangen. Der Arbeitgeber hat allerdings die Möglichkeit, sich von diesem Weiterbeschäftigungsanspruch via Gerichtsbeschluss **befreien zu lassen** - zum Beispiel in Fällen, in denen die Kündigungsschutzklage seines Mitarbeiters keine hinreichende Erfolgsaussicht hat oder mutwillig ist.

2. Das Einspruchsrecht aus § 3 KSchG

§ 3 Satz 1 KSchG gibt dem Arbeitnehmer das **Recht**,

- beim Betriebsrat
- binnen einer Woche nach der Kündigung
- **Einspruch einzulegen**,
- wenn er die Kündigung für sozial ungerechtfertigt hält.

Der Einspruch ist **nicht formgebunden**. Der Arbeitnehmer muss ihn auch **nicht begründen**. Selbst das

Überschreiten der Wochenfrist hat rechtlich keine Bedeutung. Hält der Betriebsrat den Einspruch für begründet, *"hat er zu versuchen, eine **Verständigung mit dem Arbeitgeber** herbeizuführen"* (§ 3 Satz 2 KSchG).

Praxistipp:

Viele Arbeitnehmer - und bisweilen auch ihre Rechtsvertreter - sind der Auffassung, sie müssten einer Kündigung sofort gegenüber dem Arbeitgeber widersprechen. Für diese Meinung gibt es weder eine gesetzliche Grundlage noch ein praktisches Bedürfnis. Der vom KSchG und auch von anderen Vorschriften nicht vorgesehene Widerspruch ist rechtlich ohne Belang.

Wichtig: Der Ablauf der 3-wöchigen **Klagefrist** des § 4 Satz 1 KSchG wird **durch den Einspruch** und das sich daran anschließende Verfahren beim Betriebsrat **nicht gehemmt**. Egal ob mit oder ohne Einspruch: Der Arbeitnehmer muss innerhalb der 3-Wochen-Frist Klage erheben, sonst tritt die **Fiktionswirkung** des § 7 KSchG ein.

Auf Verlangen muss der **Betriebsrat** seine **Stellungnahme**

- dem Arbeitgeber und
- dem Arbeitnehmer

schriftlich mitteilen, § 3 Satz 3 KSchG . Das **Einspruchsverfahren** hat wegen § 102 BetrVG kaum Bedeutung. Wenn der Betriebsrat wirklich eine Verständigung mit dem Arbeitgeber will und Möglichkeiten für eine Weiterbeschäftigung sieht, wird er das im **Anhörungsverfahren** nach § 102 BetrVG bereits geklärt haben. § 3 KSchG ist kein Schutzgesetz. Auch wenn der Betriebsrat den Einspruch nicht, nicht rechtzeitig oder nicht richtig behandelt, hat das keine Auswirkungen auf die Kündigung oder den Kündigungsschutzprozess.

3. Das Widerspruchsrecht aus § 102 Abs. BetrVG

Viel wichtiger als das **Einspruchsrecht des Arbeitnehmers** aus § 3 KSchG ist das **Widerspruchsrecht des Betriebsrats** aus § 102 Abs. 3 Nr. 1 bis Nr. 5 BetrVG . Danach darf die Arbeitnehmervertretung der Kündigung nämlich **innerhalb Wochenfrist** 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 BetrVG 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.

Der Arbeitgeber muss den **Betriebsrat** nach § 102 Abs. 1 BetrVG vor jeder Kündigung anhören . Der Betriebsrat kann in diesem Anhörungsverfahren bereits vor der Kündigung prüfen, ob es eine **Möglichkeit** gibt, die beabsichtigte **Kündigung** des Kollegen **zu verhindern** . § 102 Abs. 2 Satz 4 BetrVG sieht vor, dass der Betriebsrat den betroffenen Arbeitnehmer - *"soweit dies erforderlich erscheint"* - vor seiner Stellungnahme hören soll.

Die vom Betriebsrat angeführten **Widerspruchsgründe** brauchen nicht stichhaltig oder schlüssig zu sein. *"Erforderlich ist lediglich ihre **Plausibilität** in dem Sinne, dass die vom Betriebsrat angeführten Tatsachen es möglich erscheinen lassen, dass einer der in § 102 Abs. 3 BetrVG angeführten Widerspruchsgründe vorliegt"* (LAG Hessen, 03.07.2012 - 15 SaGa 243/12).

Praxistipp:

Der Arbeitgeber ist gegenüber dem Weiterbeschäftigungsanspruch nicht schutzlos. Er hat nach § 102 Abs. 5 BetrVG das Recht, sich via Arbeitsgericht von der Weiterbeschäftigungspflicht entbinden zu lassen. Die Gründe für diese Maßnahme zählt § 102 Abs. 5 Satz 2 Nr. 1 bis Nr. 3 auf - zum Beispiel den Fall, dass die *"Klage des Arbeitnehmers keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet oder mutwillig erscheint"*.

Widerspricht der Betriebsrat unter anderem mit der Begründung, der Arbeitgeber habe Arbeitnehmer zu Unrecht nicht mit in die **Sozialauswahl** einbezogen, muss er diese **Arbeitnehmer** entweder konkret benennen oder abstrakte Merkmale aufzählen, dass die angeblich zu Unrecht nicht in die soziale Auswahl einbezogenen Mitarbeiter aus dem Widerspruchsschreiben bestimmbar sind. Das folgt aus einem Zusammenspiel der Absätze 3 und 5 des § 102 BetrVG. Der Arbeitgeber kann den für die Widerlegung der Widerspruchsbegründung erforderlichen Sachvortrag nur bringen, *"wenn der oder die nach Auffassung des Betriebsrats weniger schutzwürdigen Arbeitnehmer jedenfalls identifizierbar sind"* (LAG Baden-Württemberg, 17.01.2005 - 15 Sa 83/04).

Der Widerspruch des Betriebsrats öffnet dem Arbeitnehmer - darin liegt der wesentliche Unterschied zum Einspruch nach § 3 Satz 1 KSchG - die Möglichkeit, vom Arbeitgeber bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsrechtsstreits die **Weiterbeschäftigung** zu den bisherigen Bedingungen zu verlangen (§ 102 Abs. 5 Satz 1 BetrVG). Weitere Informationen zum Widerspruchsrecht des Betriebsrats stehen in den Stichwörtern Betriebsrat - Anhörung bei Kündigungen , Kündigung - betriebsbedingt: Mitbestimmung , Kündigung - betriebsbedingt: Weiterbeschäftigungsanspruch und Weiterbeschäftigungsanspruch .

Praxistipp:

Der Widerspruch des Betriebsrats ist nur dann beachtlich, wenn die Arbeitnehmervertretung ihn auf einen der von § 102 Abs. 3 Nr. 1 bis Nr. 5 angesprochenen Gründe stützt. Der Arbeitgeber sollte daher, bevor er einem Weiterbeschäftigungsverlangen vorschnell nachgibt, sorgfältig die Begründetheit des Widerspruchs prüfen. Ein mündlicher Widerspruch des Betriebsrats reicht nicht - wobei die einzuhaltende Schriftform nicht zwangsweise an den starren Vorgaben des § 126 BGB scheitert.

Das Weiterbeschäftigungsverlangen ist nicht an die 3-Wochen-Frist des § 4 KSchG gebunden (25.10.2012 - 2 AZR 845/11).

4. Rechtsprechungs-ABC

An dieser Stelle werden einige der interessantesten **Entscheidungen** zum Kündigungseinspruch des Arbeitnehmers **in alphabetischer Reihenfolge** nach Stichwörtern geordnet hinterlegt:

4.1 Ordentliche Kündigung

Der in § 102 Abs. 5 BetrVG vorgesehene **Weiterbeschäftigungsanspruch** ist nur für die Fälle vorgesehen, in denen der Arbeitgeber gegenüber seinem Mitarbeiter eine ordentliche Kündigung aussprechen möchte. Dabei ist der Widerspruch an die **Gründe** geknüpft, die § 102 Abs. 3 Nr. 1 bis Nr. 5 BetrVG dem Betriebsrat vorgibt. **Außerordentliche Kündigungen** lösen keinen Weiterbeschäftigungsanspruch nach § 102 Abs. 5 BetrVG aus. *"Das Gesetz trägt damit dem Gesichtspunkt Rechnung, dass dem Arbeitgeber nicht zumutbar ist, den Arbeitnehmer weiterzubeschäftigen, wenn er einen wichtigen Grund geltend macht, der eine außerordentliche Kündigung rechtfertigt"* (LAG Rheinland-Pfalz, 08.06.2011 - 8 SaGa 7/10).

4.2 Unzulässiger Widerspruch

Stützt der Arbeitgeber seine Kündigung auf **personen- und verhaltensbedingte Gründe** , ist ein Widerspruch des Betriebsrats nach § 102 Abs. 3 BetrVG unzulässig, weil diese Bestimmung ausschließlich auf **betriebsbedingte Kündigungen** abstellt. Ebenso unzulässig ist der Widerspruch, wenn der Betriebsrat ihn auf Gründe stützt, die von § 102 Abs. 3 BetrVG gar nicht angesprochen werden oder sich *"mit keinem der Widerspruchsründe des § 102 Abs. 3 BetrVG auch nur ansatzweise auseinandersetzt."* Eine formelhafte Wiederholung des Gesetzestextes genügt nicht. *"Der vorgetragene Sachverhalt muss es .. möglich*

erscheinen lassen, dass der in § 102 Abs. 3 BetrVG statuierte Widerspruch Grund vorliegt" (LAG Schleswig-Holstein, 19.09.1984 - 5 Sa 430/84).

4.3 Weiterbeschäftigungsmöglichkeit

Stützt der Betriebsrat seinen Widerspruch auf § 102 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG , hat er in seiner schriftlichen **Widerspruchsbegründung** darzustellen, dass der gekündigte Mitarbeiter *"an einem anderen Arbeitsplatz in demselben Betrieb oder in einem anderen Betriebs des Unternehmens weiter beschäftigt werden könnte."* Bloß **spekulativ ausgerichtete Widersprüche**, etwa nach dem Motto, es wird im Betrieb schon irgendwo eine anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit geben, genügen für einen ordnungsgemäßen Widerspruch nicht. *"Der Betriebsrat muss zumindest den Arbeitsplatz **in bestimmbarer Weise angeben** und den Bereich bezeichnen, in dem der Arbeitnehmer anderweitig beschäftigt werden könnte"* (LAG Köln, 23.03.2011 - 4 Ta 58/11).

4.4 Widerspruchsbegründung

Ein **ordnungsgemäßer Widerspruch** iSd. § 102 Abs. 3 BetrVG liegt vor, wenn die Arbeitnehmervertretung den Grund ihres Widerspruchs durch **Angabe von konkreten Tatsachen** erläutert und die angeführten Tatsachen es für möglich erscheinen lassen, *"dass einer der in § 102 Abs. 3 BetrVG genannten Widerspruchsründe vorliegt."* Die vom Betriebsrat mitgeteilten Tatsachen brauchen einen Widerspruch Grund **nicht schlüssig** zu ergeben. Es genügt, wenn *"sie zusammen mit anderen Tatsachen einen Widerspruch Grund ergeben können"* (LAG Hamburg, 25.05.2010 - 1 SaGa 3/10).

4.5 Wirkung des Einspruchs

Der Kündigungseinspruch des Arbeitnehmers aus § 3 KSchG richtet sich **gegen den Betriebsrat**, nicht gegen den Arbeitgeber. Für die **Rechtmäßigkeit der Kündigung** und das Kündigungsschutzverfahren ist er **irrelevant** (LAG Sachsen-Anhalt, 09.03.2010 - 2 Sa 369/09).