

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die amtliche Sammlung! Ja

Gesetz: BetrVG §§ 72 bis 74, § 49 Abs. 4

Leitsätze:

1. Vor Durchführung der in § 72 Abs. 1 BetrVG genannten wirtschaftlichen Maßnahmen muß sich der Unternehmer mit dem Betriebsrat in Verbindung setzen, um seine Zustimmung zu erlangen. Dabei hat er den Betriebsrat sowohl über den Umfang und die zu erwartenden Auswirkungen der Maßnahmen als auch über deren Gründe zu unterrichten. Er muß darüber hinaus dem Betriebsrat Gelegenheit zur Stellungnahme geben.
2. Erfüllt der Unternehmer diese Pflichten nicht, dann kann er weder vor noch nach Durchführung der wirtschaftlichen Maßnahmen darauf verweisen, daß der Betriebsrat von sich aus ein Vermittlungsverfahren nach § 72 Abs. 2, § 73 BetrVG habe einleiten können. Dem steht vor Durchführung der Maßnahmen die Vorschrift des § 49 Abs. 4 BetrVG, danach der Umstand entgegen, daß der Betriebsrat keinen Anspruch auf Rückgängigmachung einer getroffenen Maßnahme hat.
3. Der Unternehmer, der wirtschaftliche Maßnahmen im Sinne des § 72 Abs. 1 BetrVG durchführt, ohne daß die Zustimmung des Betriebsrats oder ein Einigungsvorschlag der Vermittlungsstelle im Sinne des § 73 Abs. 2 BetrVG vorliegt, muß sich so behandeln lassen, als ob eine Einigung oder ein Einigungsvorschlag vorläge, nach denen die Maßnahmen nicht vorgenommen werden sollen. Führt die Maßnahme zur Entlassung von Arbeitnehmern, so haben diese nach § 74 BetrVG Anspruch auf eine Abfindung. Dem kann der Unternehmer nur mit dem Nachweis begegnen, daß er die Maßnahme aus zwingenden Gründen in jedem Falle hätte treffen müssen.

Aktenzeichen: 1 AZR 53/60

Urteil des BAG vom 20. Januar 1961

LAG Düsseldorf (Köln)



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

AZR 53/60

Sa 471/59 Düsseldorf
(Köln)

Verkündet
20 Januar 1961

gez. Henkelmann,
gestellte
s Urkundsbeamter
r Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund
der mündlichen Verhandlung vom 20. Januar 1961 durch die
Bundesrichter Dr. Schröder, Wichmann und Dr. Gröninger
sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Gerland und Hüsing
für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
Landesarbeitsgerichts Düsseldorf, Kammer Köln,
vom 9. Dezember 1959 - 3a Sa 471/59 - wird auf
Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

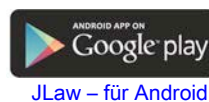
Die Beklagte betrieb seit 1948 in der Rechtsform der Gesellschaft mit beschränkter Haftung in W eine Kleiderfabrik. Alleiniger Geschäftsführer war der Fabrikant A M. In dem Werk W befanden sich die Einrichterei, die Näherei, die Büglerei und die Zuschneiderei für die Herstellung von Herren- und Knabenbekleidung, ferner das Lager und der Versand der dort hergestellten Bekleidung. Im Jahre 1956 wurde das Lager zu einem Zentrallager auch für die Erzeugnisse der dem Geschäftsführer der Beklagten gehörenden übrigen Kleiderfabriken erweitert. Nach der Behauptung der Beklagten wurden ebenfalls im Jahre 1956 das im Werk W untergebrachte Lager, der Versand und die Zuschneiderei in die damals gegründete Einzelfirma A M -W übergeführt. Das gesamte Werk W diente weiterhin den gleichen Geschäftszwecken und wurde in sachlicher und personeller Hinsicht zentral von der Hauptverwaltung geleitet, die sich seit 1956 in D befindet. Für das gesamte Werk W bestand ein einheitlicher Betriebsrat, der zuletzt am 28. Februar 1958 sowohl von den Arbeitnehmern der Beklagten als auch von denen der Einzelfirma A M -W gewählt worden war.

Mit Schreiben vom 17. Oktober 1958 teilte die Beklagte dem Betriebsrat mit, sie beabsichtige, ihren Produktionsbetrieb in W spätestens bis zum 30. November 1958 endgültig stillzulegen. Hierdurch werde die Entlassung von 270 Arbeitnehmern ihres Betriebes erforderlich. Sie bat unter Berufung auf §§ 15 ff. KSchG um die Stellungnahme des Betriebsrats zu der beabsichtigten Maßnahme, da sie diese Stellungnahme der Massenentlassungsanzeige an das Arbeitsamt beifügen müsse. Auf die Bitte des Betriebsrats vom 21. Oktober 1958 um eine genaue Darlegung der Gründe für die beabsichtigte Stillegung erklärte die Beklagte mit Schreiben vom 22. Oktober 1958, diese Forde-

- 3 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



rung des Betriebsrats entbehre jeder rechtlichen Grundlage. Daraufhin bat der Betriebsrat am 7. November 1958 unter Hinweis auf § 72 Abs. 2 BetrVG um Mitteilung eines Zeitpunktes, zu dem über einen Interessenausgleich verhandelt werden könne. Dies beantwortete die Beklagte am 17. November 1958 mit der Erklärung, dass sie es nicht ablehne, an Verhandlungen vor einer Vermittlungsstelle gemäss § 72 Abs. 2 BetrVG teilzunehmen. Bisher habe der Betriebsrat die Anrufung einer solchen Stelle unterlassen.

Inzwischen hatte der Massenentlassungsausschuss beim Landesarbeitsamt am 13. November 1958 seine in § 16 KSchG vorgeschriebene Zustimmung erteilt. Am 14. November 1958 hatte die Beklagte sämtlichen Arbeitnehmern, die nach ihrer Darstellung bei ihr im Werk W beschäftigt waren, wegen der Stilllegung zum 30. November 1958 gekündigt.

Über die Frage der Stilllegung kam es zwischen der Beklagten und dem Betriebsrat weder zu einer Einigung noch überhaupt zu über den erwähnten Schriftwechsel hinausgehenden Verhandlungen. Eine Vermittlungsstelle wurde von keiner Seite angerufen. Am 30. November 1958 legte die Beklagte die Einrichterei, die Näherei und die Büglerei still. Die nach der Darstellung der Beklagten zu der Einzelfirma A M -W gehörenden Betriebs- teile Zuschneiderei, Lager, Versand sowie Leinen- und Wattierungsband blieben im Betrieb und wurden nach dem 30. November 1958 zum Teil erweitert.

Der Kläger, der seit 1952 als Arbeiter bei der Beklagten beschäftigt war, sowie 267 weitere Arbeitnehmer, darunter sämtliche Mitglieder des Betriebsrats, wurden bei der Stilllegung entlassen. Die Kündigung ist dem Kläger gegenüber wirksam geworden. Ungefähr 280 Arbeiter, die nach der Darstellung der Beklagten zur Einzelfirma A M gehörten, behielten im Werk W ihren Arbeitsplatz.



- 4 -

Mit der Klage begehrt der Kläger, die Beklagte zur Zahlung einer Abfindung gemäss § 74 BetrVG zu verurteilen, deren Höhe er in das Ermessen des Gerichts gestellt hat. Das Arbeitsgericht hat die Beklagte zur Zahlung einer Abfindung in Höhe von 800,-- DM verurteilt. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Aufhebung der bisherigen Urteile und Abweisung der Klage, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet. Die Vorinstanzen haben dem Kläger in Anwendung des § 74 BetrVG zu Recht die geforderte Abfindung zuerkannt.

1. Als Anspruchsgrundlage kommt nur § 74 BetrVG in Betracht. Die Voraussetzungen dieser Vorschrift sind jedenfalls insoweit erfüllt, als die dem Kläger gegenüber ausgesprochene Kündigung rechtswirksam geworden ist; die ursprünglich erhobene Kündigungsschutzklage hat der Kläger zurückgenommen (B1. 135, 194 VorA).

Die Beklagte meint, § 74 BetrVG sei deshalb nicht anwendbar, weil weder eine Einigung im Sinne des § 73 Abs. 1 BetrVG noch ein Einigungsvorschlag im Sinne des § 73 Abs. 2 BetrVG vorliege. Infolgedessen beruhe die Kündigung auch nicht auf einem Abweichen von einer Einigung oder einem Einigungsvorschlag. Dieser Rechtsansicht kann der Senat in Übereinstimmung mit den Vorinstanzen nicht folgen.

2. In tatsächlicher Hinsicht geht das Landesarbeitsgericht in Übereinstimmung mit dem Vortrag beider Parteien davon aus, dass es sich bei den von der Beklagten geplanten und in ihrem Schreiben vom 17. Oktober 1958 dem Betriebsrat angekündigten Massnahmen um Betriebsänderungen im Sinne des § 72 Abs. 1 BetrVG gehandelt hat, die, wie die weitere Ent-

- 5 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

wicklung gezeigt hat, wesentliche Nachteile, nämlich die Entlassung, zumindest für einen grossen Teil der Belegschaft zur Folge gehabt haben. Ob die Massnahme der Beklagten nun als Einschränkung oder Stilllegung ihres ganzen Betriebes oder von wesentlichen Betriebsteilen (§ 72 Abs. 1 Buchst. a BetrVG) oder als Verlegung des ganzen Betriebes oder von wesentlichen Betriebsteilen (§ 72 Abs. 1 Buchst. b BetrVG) anzusehen ist, kann letztlich dahingestellt bleiben. Auch die Beklagte bezweifelt nicht, dass einer dieser Fälle gegeben ist. Die Rechtsfolgen sind immer die gleichen.

3. Liegen die Voraussetzungen des § 72 Abs. 1 BetrVG vor, dann hat der Betriebsrat kraft dieser ausdrücklichen Gesetzesvorschrift ein Mitbestimmungsrecht, und zwar, wie die Überschrift des Vierten Abschnitts (§§ 67 bis 75 BetrVG) ergibt, ein Mitbestimmungsrecht in wirtschaftlichen Angelegenheiten. Die Beklagte ist offenbar der Meinung, dass es sich dabei um eine inhaltsleere Regelung handele, da der Betriebsrat ihre wirtschaftliche Entschliessungsfreiheit nicht beeinträchtigen könne. Sie verkennt damit das Wesen des wirtschaftlichen Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats, wie es in §§ 72 ff. BetrVG festgelegt ist.

Zwar ist der Unternehmer hierdurch in seinem rechtlichen Können im Verhältnis zu Dritten, wozu auch die Belegschaft gehört, nicht eingeschränkt. Auf der Ebene des Betriebsverfassungsrechts im Verhältnis zum Betriebsrat aber ist der Unternehmer verpflichtet, vor Durchführung geplanter wirtschaftlicher Massnahmen im Sinne des § 72 Abs. 1 BetrVG sich mit diesem in Verbindung zu setzen, um seine Zustimmung zu erlangen. Dabei muss der Unternehmer den Betriebsrat so frühzeitig wie möglich von den geplanten Massnahmen unterrichten. Die Unterrichtung muss nicht nur den Umfang und die zu erwartenden Auswirkungen der Massnahmen, sondern auch deren Gründe erkennen lassen, weil es sonst dem Betriebsrat nicht möglich ist, gemäss § 72 Abs. 2 BetrVG einen Interessenausgleich herbeizu-



führen oder gemäss § 73 Abs. 1 BetrVG der Vermittlungsstelle einen Einigungsvorschlag zu unterbreiten. Die Angabe der Gründe ist im übrigen schon deshalb erforderlich, weil es nicht ausgeschlossen ist, dass der Betriebsrat, wenn er die Gründe erfährt, seine Zustimmung zu der Massnahme erteilt, womit sich das in § 72 Abs. 2 BetrVG vorgesehene weitere Verfahren erübrigt. Schliesslich setzt die Vorschrift des § 72 Abs. 1 BetrVG voraus, dass der Unternehmer dem Betriebsrat Gelegenheit zur Stellungnahme zu seinen Plänen gibt (Fitting-Kraegeloh, BetrVG, 5. Aufl., § 72 Anm. 29).

4. Keine dieser Pflichten hat die Beklagte erfüllt. Zu ihrer Rechtfertigung kann sie sich nicht darauf berufen, dass es dem Betriebsrat freigestanden habe, von sich aus das Vermittlungsverfahren nach § 72 Abs. 2 BetrVG einzuleiten, und dass sie sich der Verhandlung vor einer Vermittlungsstelle nicht entzogen haben würde.

Nach der gesetzlichen Gestaltung des hier in Rede stehenden Mitbestimmungsrechts ist es Sache des Unternehmers, die Zustimmung des Betriebsrats zu den geplanten Massnahmen oder, wenn das nicht zu erreichen ist, die Entscheidung einer Vermittlungsstelle herbeizuführen. Der Unternehmer, der seinen gesetzlichen Pflichten genügen will, darf es nicht wie die Beklagte darauf ankommen lassen, dass der Betriebsrat die Initiative ergreift.

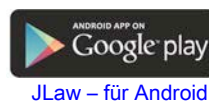
Im vorliegenden Fall hatte der Betriebsrat gar nicht die Möglichkeit, mehr zu tun, als tatsächlich geschehen ist. Die Einleitung eines Vermittlungsverfahrens kommt gemäss § 72 Abs. 1 BetrVG erst dann in Betracht, wenn ein Interessenausgleich zwischen Unternehmer und Betriebsrat versucht worden ist, der seinerseits die Mitwirkung des Unternehmers in dem oben zu Ziff. 3 gekennzeichneten Sinne voraussetzt. Ausserdem war gemäss § 49 Abs. 4 BetrVG, der auch im Rahmen des § 72 Abs. 2 BetrVG gilt (Dietz, BetrVG, 3. Aufl., § 49 Anm. 24), es dem Betriebsrat versagt, eine Vermittlungsstelle anzurufen, da dem stets der Versuch der innerbetrieblichen Einigung vorausgehen muss.



Fehlt es an einem solchen Versuch, dann darf die Vermittlungsstelle nicht tätig werden. Ein Einigungsversuch im Sinne des § 49 Abs. 4 BetrVG liegt aber nicht darin, dass der Unternehmer die ausreichende Unterrichtung des Betriebsrats und jede Verhandlung mit ihm überhaupt ablehnt. Er muss vielmehr bereit sein, zur Herbeiführung einer Einigung den Betriebsrat anzuhören und mit ihm seine Pläne zu erörtern. Das hat die Beklagte unterlassen.

Das Fehlen der Einigung hat im vorliegenden Falle auch nicht mehr durch den Spruch einer Vermittlungsstelle ersetzt werden können, nachdem alle ausgesprochenen Kündigungen am 30. November 1958 wirksam geworden waren. Die Einleitung eines Vermittlungsverfahrens scheidet jedenfalls dann aus, wenn der Unternehmer eine der in § 72 Abs. 1 BetrVG genannten Massnahmen durchgeführt hat. Würde dennoch ein Einigungsvorschlag im Sinne des § 73 Abs. 2 BetrVG ergehen, so könnte er nur dadurch verwirklicht werden, dass die bereits getroffenen Massnahmen des Unternehmers, soweit ihnen der Einigungsvorschlag entgegensteht, rückgängig gemacht werden. Das ist aber schon deshalb nicht möglich, weil der Betriebsrat keinen Anspruch auf Rückgängigmachung einer getroffenen Massnahme hat. Er könnte einen solchen Anspruch nicht einmal verfolgen, wenn die Massnahme entgegen einer Einigung vorgenommen ist, da selbst die in der Einigung liegende Zustimmung des Betriebsrats keine Voraussetzung für die Wirksamkeit der Massnahme ist (vgl. Dietz, aaO, § 74 Anm. 10 mit weiteren Hinweisen).

5. Damit steht fest, dass die Beklagte entgegen ihren gesetzlichen Pflichten Massnahmen getroffen hat, zu denen die vorgeschriebene Zustimmung des Betriebsrats und auch ein Einigungsvorschlag der Vermittlungsstelle nicht vorliegen. In diesem Falle ist die Rechtslage bei Anwendung des § 74 BetrVG im Ergebnis keine andere, als wenn der Unternehmer von einer Einigung oder einem Einigungsvorschlag abweicht. Er muss sich in diesem Falle so behandeln lassen, als ob eine Einigung oder ein Einigungsvorschlag vor-



läge, nach denen die Massnahmen nicht vorgenommen werden sollen (Dietz, aaO, § 72 Anm. 37 c, § 73 Anm. 7 b, § 74 Anm. 9 bis 11; Nipperdey bei Hueck-Nipperdey, Lehrb. d. ArbR, 6. Aufl., Bd. II S. 875 Fussnoten 68-70; a.A. Fitting-Kraegeloh, aaO, § 72 Anm. 29, § 73 Anm. 13, § 74 Anm. 1 bis 3; Galperin-Siebert, BetrVG, 3. Aufl., § 72 Anm. 34 bis 36, 40, § 74 Anm. 13). Dann ist aber der Anspruch des Klügers, gegen dessen Höhe keine Einwendungen erhoben sind, aus § 74 BetrVG begründet.

6. Demgegenüber hätte die Beklagte lediglich einwenden können, dass sie die Massnahmen aus zwingenden Gründen in jedem Falle hätte durchführen müssen. In dieser Richtung hat die Beklagte nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nichts vorgetragen, obwohl bereits im Urteil des Arbeitsgerichts (S. 11 unten der Gründe) auf die Möglichkeit dieser Einwendung hingewiesen ist. Soweit die Beklagte anführt, dass sie aus zwingenden Gründen, ohne diese zu benennen, mit dem Betriebsrat selbst nicht habe verhandeln können, hat das mit der soeben erörterten Frage nichts zu tun.

Die Beklagte kann hierbei nicht damit gehört werden, dass bei der bereits von den Vorinstanzen durchgeführten und vom Senat gebilligten Anwendung des § 74 BetrVG auf den vorliegenden Fall die Gerichte für Arbeitssachen über die Notwendigkeit einer unternehmerischen Massnahme hinsichtlich der künftigen Gestaltung eines Unternehmens und damit über wirtschaftliche Fragen zu entscheiden hätten, obwohl dies nach der gesetzlichen Regelung nicht Sache der Gerichte, sondern der fachkundig zusammengesetzten Vermittlungsstelle sein sollte. Die Beklagte übersieht dabei, dass selbst bei Einhaltung der Vorschriften der §§ 72 und 73 BetrVG im Falle des § 74 BetrVG, wenn nämlich darum gestritten wird, ob der Unternehmer mit oder ohne zwingenden Grund von der Einigung oder dem Einigungsvorschlag abgewichen ist, die letzte massgebliche Entscheidung zur Frage des wirtschaftlichen Mitbestimmungsrechts von den Gerichten für Arbeits-



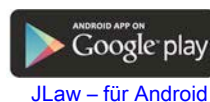
- 9 -

sachen zu treffen ist (so auch Dietz, aaO, § 74 Anm. 10). Im vorliegenden Fall kommt hinzu, dass die Beklagte allein durch ihr gesetzwidriges Handeln es dazu hat kommen lassen, dass die Notwendigkeit ihrer Massnahmen nicht vor der Anrufung des Gerichts entweder durch den Betriebsrat oder durch eine Vermittlungsstelle geprüft worden ist. Die ihr danach noch verbliebene Möglichkeit der gerichtlichen Nachprüfung, die durchaus auch zu ihren Gunsten hätte ausgehen können, hat die Beklagte nicht genutzt. Sie muss deshalb die überhaupt einzige Folge des § 74 BetrVG tragen, die die Verletzung des in § 72 Abs. 1 BetrVG vorgeschriebenen Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats in wirtschaftlichen Angelegenheiten mit sich bringt.

gez. Dr. Schröder Wichmann Dr. Gröninger
Dr. Gerland Hüsing



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)