

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die Amtliche Sammlung! Nein

Gesetz BetrVG 1972 § 103, KSchG 1969 § 15; ArbGG § 72
Divergenzrevision, ZPO § 565

Leitsatz Die nach § 103 Abs 1 BetrVG in Verbindung mit
§ 15 Abs 1 KSchG geforderte Zustimmung des Be-
triebsrats zur Kündigung eines Betriebsratsmit-
glieds muß stets vor Ausspruch der Kündigung
vorliegen; andernfalls ist die Kündigung nichtig
(Bestätigung der Senatsbeschlüsse vom 22 August
1974, AP Nr 1 zu § 103 BetrVG 1972, auch zum
Abdruck in der Amtlichen Sammlung bestimmt und
vom 20 März 1975 - 2 ABR 111/74 - zur Veröffent-
lichung in der Amtlichen Sammlung und im Nach-
schlagewerk bestimmt)

Aktenzeichen 2 AZR 15/75

Urteil des BAG vom 4 März 1976

LAG München



2 AZR 15/75

1 Sa 362/74 Munchen

Verkündet am
4 März 1976

gez Kistner,

Angestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der
mundlichen Verhandlung vom 4 März 1976 durch den Vorsitzenden
Richter Dr Groninger, die Richter Hillebrecht und Roeper
sowie die ehrenamtlichen Richter Zeilinger und Dr Bachle
für Recht erkannt

- 1 Auf die Revision des **Klagers** wird das Urteil des
Landesarbeitsgerichts Munchen vom 27 November 1974
- 1 Sa 362/74 - aufgehoben
- 2 Die Berufung der **Beklagten** gegen das Urteil des
Arbeitsgerichts Augsburg vom 4 April 1974
- 3 Ca 1852/73 - wird zurückgewiesen
- 3 Die Kosten der Berufung und Revision trägt
die **Beklagte**

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand

Der Kläger war seit August 1969 als Maurer bei der Beklagten beschäftigt. Mit ihrem Schreiben vom 23. Oktober 1973 kündigte sie dem Kläger, der damals Mitglied des Betriebsrats war, fristlos. Der Betriebsrat hat dieser Kündigung nicht vorher, sondern erst nach ihrem Ausspruch zugestimmt. Das Arbeitsgericht hat entsprechend dem Antrag des Klägers festgestellt, daß das Arbeitsverhältnis durch die fristlose Kündigung nicht aufgelöst worden sei. Auf die Berufung der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht dieses Urteil aufgehoben, die Klage als unbegründet abgewiesen und den Streitwert auf 1.600,--DM festgesetzt. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen alten Klagantrag weiter. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung des Urteils des Landesarbeitsgerichts und zur Zurückweisung der Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts.

1 Die Revision ist als Divergenzrevision nach § 72 Abs. 1 Satz 2 ArbGG statthaft. Das Landesarbeitsgericht hat im angefochtenen Urteil ausdrücklich und in der Form eines allgemeinen Rechtssatzes die Auffassung vertreten, die nach § 103 BetrVG erforderliche Zustimmung des Betriebsrats zur Kündigung eines Betriebsratsmitgliedes könne auch nachträglich wirksam erteilt werden. Demgegenüber hat der Senat in seiner vorher ergangenen Entscheidung vom 22. August 1974 (AP Nr. 1 zu § 103 BetrVG 1972, auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt) entschieden, die Zustimmung müsse stets vor Ausspruch der Kündigung vorliegen. Die Revision hat zutreffend geltend gemacht, daß diese Abweichung zwischen der angefochtenen und der angezogenen Entscheidung die Voraussetzungen des § 72 Abs. 1 Satz 2 ArbGG erfüllt.



- 3 -

2 Die Revision ist auch begründet. Der vorstehend genannten Ansicht des Landesarbeitsgerichts vermag der Senat nicht zu folgen, sondern hält auch nach erneuter Überprüfung an seiner Auffassung fest.

- a) Der Senat hat mit seinem Beschluß vom 22. August 1974 (aaO) in Art. einer Grundsatzentscheidung Stellung genommen zu der Frage, ob die Zustimmung nach § 103 Abs. 1 BetrVG auch nachtraglich erteilt werden könne. Er hat dort (zu B I 2 der Gründe) ausführlich den Standpunkt dargelegt, die Zustimmung müsse, um dem Arbeitgeber den Weg zur außerordentlichen Kündigung zu eröffnen, stets vor Ausspruch der Kündigung vorliegen. Diese Entscheidung ist jedenfalls hinsichtlich der im vorliegenden Rechtsstreit erheblichen Frage zustimmend besprochen worden von G. Hueck (Anmerkung zu AP Nr. 1 zu § 103 BetrVG 1972), Herschel (AR-Blätter "Betriebsverfassung IX" Entscheidung 20) und Kraft (SAE 1975, 219 ff.).
- b) Mit der Kritik Richardis (RdA 1975, 73 [78]), der eine nachträgliche Zustimmung des Betriebsrats - wenn auch ohne Rückwirkung - für ausreichend hält und zu dessen Auffassung (vgl. Dietz-Richardis, BetrVG, 5. Aufl., § 103 Anm. 17) der Senat bereits im Beschluß vom 22. August 1974 (aaO) ablehnend Stellung genommen hatte, hat sich der Senat sodann im Beschluß vom 20. März 1975 (2 ABR 111/74, zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung und im Nachschlagewerk des Gerichts bestimmt, zu II 1 der Gründe) auseinandergesetzt. Weder diese noch die weitere Kritik Richardis (in seiner Anmerkung zu BAG AP Nr. 2 zu § 102 BetrVG 1972) gibt dem Senat Veranlassung, seine Auffassung zu ändern. Die Bedenken des Senats gegen die Ansicht von Richardis (vgl. vor allem zu II 1 b der Gründe des Beschlusses vom 20. März 1975) werden auch durch dessen neue Kritik (in der Anmerkung zu BAG AP Nr. 2 zu § 102 BetrVG 1972) nicht entkräftet. Es ist nicht daran vorbeizukommen, daß § 103 BetrVG in Verbindung mit § 15 Abs. 1 KSchG ein Kündigungsverbot aufstellt, bis die Zustimmung des Betriebsrats erteilt oder ersetzt ist.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



- 4 -

3 Ist nach alledem die Kündigung wegen Verstoßes gegen § 103 Abs 1 BetrVG in Verbindung mit § 15 Abs 1 KSchG nichtig, kommt es auf die Frage, ob etwa ein wichtiger Grund für diese Kündigung vorgelegen hat, nicht an

4 Der Senat hat ohne Zurückverweisung in der Sache selbst entschieden. Die Aufhebung des Urteils erfolgt nur wegen Verletzung des § 103 BetrVG bei dessen Anwendung auf den festgestellten Sachverhalt; die Sache ist zur Endentscheidung reif (§ 565 Abs 3 Nr 1 ZPO).

gez Dr Groninger Hillebrecht Roeper

Dr Bachle Zeilinger

