

26. Sep. 1963

118

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

Gesetz: PersVG § 31 Abs. 1,3, §§ 36,37 Abs. 2, § 61 Abs. 1,2,
§ 70 Abs. 1 Buchst. b Nr. 5

Spitztitel:

Der Vorsitzende des Personalrats ist dessen Vertreter
lediglich in der Erklärung, nicht in der Willensbildung.

2. Kann der Arbeitgeber einer Stellungnahme des Vorsitzenden
des Personalrats entnehmen, daß ihr eine ordnungsgemäße
Beschlußfassung des Personalrats nicht zugrunde gelegen
hat und ist die Wochenfrist des § 61 Abs. 2 PersVG noch
nicht abgelaufen, so darf er jedenfalls vor Ablauf dieser
Frist nicht kündigen.

Aktenzeichen: 2 AZR 220/63

Urteil des BAG vom 26. September 1963 LAG Frankfurt/Main



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



2_AZR_220/63

5 Sa 132/62 Frankfurt/Main

118

Verkündet

am 26. September 1963

Im Namen des Volkes!

gez. Kistner,

Angestellte

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund
der mündlichen Verhandlung vom 26. September 1963 durch
die Bundesrichter Schilgen, Dr. Meier-Scherling und
Dr. Auffarth sowie die Bundesarbeitsrichter Petersen
und Dr. Gerhard Müller für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main,
5. Kammer, vom 19. April 1963 - 5 Sa 132/62 -
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 Klägerin wurde im Jahre 1957 bei der Standortverwaltung W der Bundeswehr als Vorarbeiterin in der Küche einer Kaserne eingestellt. Sie stand Ende des Jahres 1961 im Verdacht, Lebensmittel entwendet zu haben. Durch ein vom Personalsachbearbeiter unterzeichnetes Schreiben vom 27. Dezember 1961 hat die Standortverwaltung den Personalrat um Stellungnahme zur beabsichtigten Kündigung gegenüber der Klägerin zum 31. Januar 1962. Die erste Vorsitzende des Personalrates stimmte schriftlich zu einem nicht festgestellten Zeitpunkt mit den Worten zu: "Nach den geschilderten Vorgängen bin ich mit der Entlassung einverstanden". Mit Einschreiben vom 27. Dezember 1961, das der Klägerin am 29. Dezember 1961 zuging, wurde ihr gekündigt. Die Begründung beschränkte sich auf die Formel "aus gegebener Veranlassung". Das Kündigungsschreiben hat der ständige Vertreter des Dienststellenleiters unterschrieben.

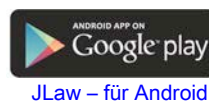
Mit Klage vom 13. Januar 1962 hat die Klägerin die Feststellung der Unwirksamkeit der Kündigung beantragt. Das Arbeitsgericht W hat der Klage stattgegeben, da die Kündigung wegen Verstosses gegen den Begründungszwang nach § 61 des Manteltarifvertrags für Arbeiter des Bundes vom 25. Mai 1960 (MTB) nichtig sei. Das Landesarbeitsgericht Frankfurt am Main hat die Berufung der Beklagten mit der Begründung zurückgewiesen, die Kündigung sei deshalb unwirksam, weil das Schreiben der Standortverwaltung an den Personalrat vom 27. Dezember 1961 nicht vom Dienststellenleiter oder seinem ständigen Vertreter gemäß § 8 PersVG unterschrieben worden sei.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klagabweisungsantrag weiter, während die Klägerin um Zurückweisung der Revision bittet.

- 3 -



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

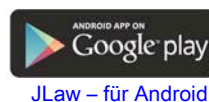


Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

Es kann dahingestellt bleiben, ob die zum 31. Januar 1962 gegenüber der Klägerin ausgesprochene ordentliche Kündigung etwa schon deshalb unwirksam ist, weil in dem Kündigungsschreiben vom 27. Dezember 1961 der Kündigungsgrund entgegen § 61 S. 2 MTB nicht näher angegeben wurde – wie das Arbeitsgericht meint – oder weil das schriftliche Ersuchen der Dienststelle an den Personalrat vom 27. Dezember 1961 um Stellungnahme zu der beabsichtigten Kündigung nicht vom Dienststellenleiter oder dessen ständigem Vertreter (§ 8 PersVG) unterschrieben wurde, wie das Landesarbeitsgericht ausführt. Denn jedenfalls fehlt es an einer ordnungsgemäßen Mitwirkung des Personalrats als solchem vor dem Ausspruch der Kündigung.

Nach den weder durch einen Tatbestandsberichtigungsantrag noch eine Revisionsrüge angefochtenen Feststellungen des Berufungsurteils hat lediglich die erste Vorsitzende des Personalrats zu einem nicht näher feststehenden Zeitpunkt der Kündigung zugestimmt, nicht aber der Personalrat als Ganzes oder die Vertreter der Gruppe der Arbeiter (§ 37 Abs. 2 PersVG). Aus dem im Tatbestand des Berufungsurteils in Bezug genommenen Akteninhalt ergibt sich auch, daß diese Feststellung nicht etwa dahin aufgefaßt werden kann, die Vorsitzende des Personalrats habe einen ordnungsgemäß zustande gekommenen Beschluß des Personalrats der Dienststelle lediglich zur Kenntnis gebracht. Dagegen spricht zunächst der Wortlaut der Stellungnahme der Vorsitzenden "....., bin ich mit der Entlassung einverstanden". Zwar hat die Beklagte in ihrem Schriftsatz vom 31. August 1962 behauptet, der Personalrat sei mit der



- 4 -

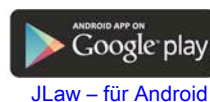
Entlassung der Klägerin einverstanden gewesen. Diese Behauptung war jedoch insofern unsubstantiiert, als jede Angabe darüber fehlte, wann und in welcher Form der Personalrat einen derartigen Beschluß gefaßt hat. Daß die Beklagte eine solche Beschlußfassung auch gar nicht behaupten kann und will, ergibt sich aus ihrem späteren Schriftsatz vom 15. Oktober 1962, wo es nur heißt, die Personalratsvorsitzende habe nach Erhalt der Aufforderung zur Stellungnahme die übrigen Mitglieder des Personalrats lediglich "unterrichtet; somit war sie nach § 33 Abs. 2 PersVG ausschließlich selbst zur Beschlußfassung berufen". Schließlich geht auch aus der von der Beklagten überreichten Fotokopie einer "Bescheinigung" der Personalratsvorsitzenden vom 8. Oktober 1962 deutlich hervor, daß sie die Stellungnahme zu der beabsichtigten Kündigung als ihre eigene Angelegenheit ansah.

Der Vorsitzende des Personalrats ist aber, ebenso wie der Vorsitzende des Betriebsrats, lediglich dessen Vertreter in der Erklärung, nicht dessen Vertreter in der Willensbildung (§ 31 Abs. 3 PersVG). Nur der Betriebsrat als solcher ist Betriebsverfassungsorgan (vgl. BAG in AP Nr. 1 zu § 14 AZO, AP Nr. 3 zu § 133 c GewO, AP Nr. 20 zu § 66 BetrVG). Entsprechendes gilt für den Personalrat als Ganzes und für die Beschlußfassung der Vertreter einer Gruppe im Falle des § 37 Abs. 2 PersVG. Ob etwa in bestimmten Fällen die Mitwirkung des Personalrats in personellen Angelegenheiten zu den "laufenden Geschäften" im Sinne des § 31 Abs. 1 S. 4 PersVG gehören könnte mit der Folge, daß der Vorstand des Personalrats anstelle des ganzen Personalrats oder der in Betracht kommenden Vertreter einer Gruppe mitzuwirken hätte, wie das Bundesverwaltungsgericht in einem Beschluß vom 20. März 1959 annimmt (BVerwGE 8, 214 /2177), braucht nicht entschieden zu werden. Denn auch

- 5 -



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



der Vorstand hat hier bei der beabsichtigten Kündigung der Klägerin nicht mitgewirkt, sondern die erste Vorsitzende allein. Zudem hatte das Bundesverwaltungsgericht den anders liegenden Sachverhalt der Mitwirkung des Personalrats bei einer Einstellung, Anstellung oder Beförderung eines Beamten nach § 70 Abs. 1 Buchstabe a Ziff. 1 PersVG zu entscheiden, bei dem Einwendungen nur aus den besonderen Gründen des § 71 Abs. 2 PersVG vorgebracht werden konnten, die offensichtlich nicht vorlagen.

Zum Zeitpunkt der Kündigung der Klägerin durch Einschreibebrief vom 27. Dezember 1961 lag auf Grund der an sich zulässigen schriftlichen Anfrage der Dienststelle (vgl. BAG in AP Nr. 2 zu § 61 PersVG) vom gleichen Tage also höchstens die persönliche Stellungnahme der ersten Vorsitzenden des Personalrats zu der beabsichtigten Kündigung vor, jedoch, wie sich auch aus dieser Stellungnahme selbst für die Dienststelle ergab, noch keine ordnungsgemäße Beschlußfassung des Personalrats oder der Vertreter der Arbeiter gemäß § 36 PersVG. Unter diesen Umständen durfte die Dienststelle jedenfalls am 27. Dezember 1961 die beabsichtigte Kündigung nicht aussprechen. Sie mußte auf Grund des Gebots der vertrauensvollen Zusammenarbeit zwischen Dienststelle und Personalrat (§ 55 Abs. 1 PersVG) und nach Wortlaut und Sinn des Mitwirkungsrechts (§ 61 Abs. 1 PersVG) zunächst einmal auf eine Stellungnahme des Personalrats selbst oder der Gruppenvertreter hinwirken. Etwa noch bestehenden Zweifeln hinsichtlich des Fehlens eines ordnungsgemäßen Beschlusses des Personalrats hätte nachgegangen werden müssen (vgl. BAG in AP Nr. 20 zu § 66 BetrVG). Außerdem hätte die Dienststelle bei Ausbleiben einer weiteren Äußerung des Personalrats jedenfalls die Wochenfrist des § 61 Abs. 2 PersVG abwarten müssen. Die Tatsache, daß die Kündigung



- 6 -

noch am gleichen Tage erfolgte, an dem die Aufforderung an den Personalrat zur Stellungnahme erging, erweckt übrigens den Anschein, daß der Kündigungswille des Arbeitgebers bereits vor der Aufforderung an den Personalrat zur Äußerung abschließend gebildet war. Ein derartiges Verfahren ist aber mit der personalvertretungsrechtlichen Stellung des Personalrats nicht vereinbar. Dem Mitwirkungsrecht des Personalrats wird nur genügt, wenn er auf Grund einer rechtzeitigen und eingehenden Erörterung im Sinne des § 61 Abs. 1 PersVG noch die Möglichkeit hat, auf die beabsichtigte Maßnahme Einfluß zu nehmen (vgl. das Urteil des Senats vom 18. Januar 1962 zur Anhörung des Betriebsrats nach § 66 BetrVG in AP Nr. 20 zu § 66 BetrVG).

Lag somit zum Zeitpunkt der Kündigung eine ordnungsgemäße Stellungnahme des Personalrats nicht vor und galt die beabsichtigte Kündigung auch nicht wegen Ablaufs der Wochenfrist des § 61 Abs. 2 PersVG als gebilligt, so war die Kündigung unwirksam. Die Mitwirkung des Personalrats bei der Kündigung gegenüber Angestellten gemäß §§ 61, 70 Abs. 1 b Nr. 5 PersVG ist gesetzliche Wirksamkeitsvoraussetzung dieser Maßnahme, wie das Bundesarbeitsgericht schon mehrfach entschieden hat (BAG 5, 200 = AP Nr. 1 zu § 70 PersVG Kündigung; BAG 5, 203 = AP Nr. 1 zu § 61 PersVG). Die Auffassung der Revision, das Mitwirkungsverfahren entfalle, wenn der Personalrat von vornherein mit der beabsichtigten Maßnahme einverstanden war, wie sich aus § 61 Abs. 2 PersVG ergebe, findet im Gesetz keine Stütze. Es ist zwar richtig, daß der Personalrat nicht zu einer Stellungnahme gezwungen werden kann und sein Schweigen nach Ablauf der Wochenfrist als Billigung gilt. Diese Fiktion setzt aber erst einmal die vorschriftsmäßige Einleitung eines Mitwirkungsverfahrens voraus. Die Dienststelle muß zu einer konkreten Einzelmaßnahme die Stellungnahme des Personalrats herbeiführen und der Personalrat hat dann auf Grund seiner Beschlußfassung

- 7 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

gez. Schilgen Dr. Meier-Scherling Dr. Auffarth
Wilh. Petersen Dr. Müller

