

14. Okt. 1965

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

Gesetz: BetrVG § 66 Abs. 1

Leitsatz: Hat ein Arbeitgeber, ohne zuvor den Betriebsrat angehört zu haben, eine ordentliche Kündigung ausgesprochen, nach dieser aber den Betriebsrat angehört und hat dieser zugestimmt und hat weiterhin der Arbeitgeber vorsorglich noch einmal aus denselben Gründen die Kündigung wiederholt, so bedarf es nicht einer nochmaligen Anhörung des Betriebsrates zu dieser zweiten Kündigung.

Aktenzeichen: 2 AZR 455/64

Urteil des BAG vom 14. Oktober 1965

LAG Düsseldorf



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2_AZR 455/64
7 Sa 360/64 Düsseldorf

Verkündet
am 14. Oktober 1965
gez. Kistner,
angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 14. Oktober 1965 durch den Senatspräsidenten Dr. König, den Bundesrichter Schilgen und die Bundesrichterin Dr. Meier-Scherling sowie die Bundesarbeitsrichter Hense und Höcker für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 22. Oktober 1964 - 7 Sa 360/64 - wird auf Kosten der Klägerin 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](#)

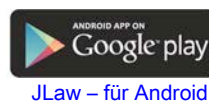
Tatbestand:

Die Klägerin war seit dem 12. Januar 1960 bei der Beklagten, einem Verpackungswerk, in einer Gruppe von sechs Arbeitnehmerinnen am Fließband im Akkord beschäftigt. Im Jahre 1962 war sie insgesamt drei Monate und im Jahre 1963 von Jahresbeginn bis zum 7. August 1963 arbeitsunfähig krank.

Mit Schreiben vom 15. März, der Klägerin zugegangen am 20. März 1963, kündigte die Beklagte unter Hinweis auf die Krankheit der Klägerin sowie ihre angebliche Unverträglichkeit und Unkameradschaftlichkeit das Arbeitsverhältnis mit 14-tägiger Frist. Den Betriebsrat hatte die Beklagte vorher nicht angehört; sie hörte ihn jedoch nach der Kündigung an und dieser bescheinigte ihr Ende März 1963, daß er, falls er vorher gehört worden wäre, der Kündigung zugestimmt hätte.

Die Klägerin griff die Kündigung mit der Kündigungsschutzklage an und verwies dazu u. a. auf die fehlende vorherige Anhörung des Betriebsrates. Im Termin vor dem Arbeitsgericht am 20. Juni 1963 kündigte der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten Rechtsanwalt O vorsorglich der Klägerin nochmals, und zwar unter Hinweis auf dieselben Kündigungsgründe, auf welche die Beklagte ihre Kündigung vom 15./20. März 1963 gestützt hatte. Das Arbeitsgericht stellte durch Urteil vom 20. Juni 1963 fest, daß die erste Kündigung vom 15./20. März 1963 wegen Nichtanhörung des Betriebsrates das Arbeitsverhältnis nicht aufgelöst hat. Die hiergegen von der Beklagten eingelegte Berufung wurde, weil die Berufungsbegründung verspätet eingegangen war, als unzulässig verworfen.

Die Klägerin hat mit der am 24. Juni 1963 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage die erneute Kündigung, in der eine nochmalige Anhörung des Betriebsrates nicht erfolgt ist, angegriffen und die Feststellung ihrer Unwirksamkeit begehrt.



- 3 -

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben, das Landesarbeitsgericht hat sie auf die Berufung der Beklagten abgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, daß die Beklagte ihre Pflicht aus § 66 Abs. 1 BetrVG, vor jeder Kündigung den Betriebsrat anzuhören, nicht vorsätzlich verletzt und daß sie damit ihr Recht, sich auf Gründe zu berufen, die ihre Kündigung sozial zu rechtfertigen vermögen, nicht eingebüßt habe. Es hat weiterhin die von der Beklagten angeführten Kündigungsgründe als sozial gerechtfertigt im Sinne des § 1 KSchG erachtet.

Im Ergebnis ist dem beizupflichten.

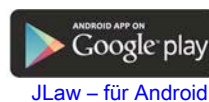
- 1) Die Revision meint zunächst, daß die Beklagte sich schon wegen der Rechtskraft des im Vorprozeß ergangenen Urteils des Arbeitsgerichts vom 20. Juni 1963 nicht auf Gründe stützen könne, mit denen die Beklagte ihre erste Kündigung begründet habe. Mit der sozialen Rechtfertigung der Kündigungsgründe hat sich aber das Urteil des Vorprozesses gar nicht beschäftigt. Es hat lediglich, weil die Beklagte den Betriebsrat nicht vor der Kündigung angehört hatte, ausgesprochen, daß die Beklagte sich zur Stützung ihrer ersten Kündigung nicht auf § 1 KSchG stützen könne. Damit ist ihr aber, wie der erkennende Senat bereits früher entschieden hat (vgl. BAG 2, 87 [90] = AP Nr. 4 zu § 66 BetrVG) nicht das Recht genommen, sich auf die alten Kündigungsgründe zu berufen, wenn inzwischen der Betriebsrat gehört worden und damit eine wesentliche Änderung des Sachverhalts eingetreten ist.
- 2) Vor jeder Kündigung ist gemäß § 66 Abs. 1 BetrVG der Betriebsrat zu hören.

In der zeitlichen Reihenfolge ist hier der Betriebsrat "vor" der Kündigung vom 20. Juni 1963, nämlich Ende März 1963, gehört worden.

- 4 -



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



- 4 -

Er ist aber nicht "zu" dieser Kündigung, sondern nachträglich zu der Kündigung vom 15./20. März 1963 gehört worden; auch liegen zwischen/^{der} Anhörung von Ende März 1963 und dem Ausspruch der Kündigung vom 20. Juni 1963 fast drei Monate.

Doch ist damit unter den hier gegebenen besonderen Umständen der Bestimmung des § 66 Abs. 1 BetrVG Genüge getan.

Denn die beiden Kündigungen, die vom 15./20. März und die vom 20. Juni 1963 sind nur Ausdrucksformen ein und desselben auf dieselben Gründe gestützten Entlassungswillens der Beklagten.

Zu diesem aber ist der Betriebsrat gehört worden. Die Mitwirkung des Betriebsrates ist in § 66 Abs. 1 BetrVG nicht als wesentlicher Bestandteil der einzelnen Kündigungserklärung vorgesehen; vielmehr soll die vorherige Anhörung des Betriebsrats - seine Zustimmung ist ja eben nicht erforderlich - auf den Entlassungswillen des Arbeitgebers einwirken und ihm unter Darlegung der für den zur Entlassung vorgesehenen Arbeitnehmer sprechenden Umstände gegebenenfalls von seinem Entlassungswillen abbringen. Das ist der Sinn des § 66 Abs. 1; deshalb muß es genügen, wenn vor einer zweiten Kündigungserklärung der Betriebsrat zu dem Entlassungswillen des Arbeitgebers gehört worden ist, mag das auch nach und zu einer früheren Kündigungserklärung geschehen sein. Voraussetzung ist allerdings, daß es sich wirklich um den identischen Entlassungswillen und die gleichen Entlassungsgründe gehandelt hat; das ist nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts hier der Fall.

Hinzukommt hier, daß der Betriebsrat nicht nur angehört worden ist, sondern sein Einverständnis mit der Entlassung dem Arbeitgeber bescheinigt hat. Der Betriebsrat hat das allerdings nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts in der Form getan, daß er bescheinigt hat, er hätte zugestimmt, wenn er vorher gefragt worden wäre. Wenn § 66 Abs. 1 BetrVG statt der Anhörung des Betriebsrats seine Zustimmung erforderte, so könnte zweifelhaft sein, ob eine solche der ersten Kündigungserklärung nachhinkende in hypothetische Form gekleidete Zustimmung als voll wirksame Zustimmungserklärung

- 5 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

auszulegen wäre. Da aber § 66 Abs. 1 BetrVG eine Zustimmung gar nicht verlangt, sondern nur eine Anhörung des Betriebsrates, besteht dieses Bedenken nicht. Denn der Betriebsrat hat sich eben als solcher mit dem Entlassungswillen der Beklagten befaßt.

Die prozessuale Rüge der Klägerin, die diese Feststellung des Landesarbeitsgerichts in Zweifel zieht, greift nicht durch. Den von der Revision hierzu zitierten Satz in der Aussage des Zeugen T , der Betriebsrat sei offiziell nicht zusammengetreten, hat das Landesarbeitsgericht ersichtlich auf den zweiten Ausspruch der Kündigung vom 20. Juni 1963 bezogen. Das ist nicht zu beanstanden, zumal von dem offiziellen Zusammentritt des Betriebsrates gegen Ende März 1963 kurz nach dem ersten Ausspruch der Kündigung sowohl der Zeuge T wie der Zeuge H ausführlich berichtet haben.

Daß zwischen den beiden Kündigungserklärungen eine Neuwahl des Betriebsrates stattgefunden hat, ist ohne rechtlichen Belang. Denn zu hören sind nicht bestimmte einzelne Betriebsratsmitglieder in ihrer personalen Individualität, sondern der Betriebsrat als Organ der betrieblichen Mitbestimmung. Deshalb braucht eine vor der Neuwahl erfolgte Anhörung nicht wiederholt zu werden, wenn sie sich erst nach der Neuwahl auswirkt.

Nun ist allerdings der Anhörung des Betriebsrates hier nicht unmittelbar zeitlich der zweite Kündigungsausspruch gefolgt, sondern erst nach fast drei Monaten. Das würde im allgemeinen den Zusammenhang zwischen dem ersten Ausspruch der Kündigung, der Anhörung des Betriebsrats und den zweiten Ausspruch der Kündigung zerreißen und in Frage stellen, ob man den Ausspruch der ersten Kündigung und den Ausspruch der zweiten noch als Erscheinungsform eines einheitlichen gleichen Entlassungswillens anzusehen vermag. Hier wurde aber dieser Zusammenhang durch den Lauf des um die erste Kündigung geführten Prozesses aufrechterhalten. Der vorsorgliche Ausspruch der zweiten Kündigung knüpft an die erste Kündigung an. Sie ist aus eben den gleichen Gründen ausgesprochen



und getragen von den gleichen im Prozeß immer wieder betonten nie geänderten Entlassungswillen der Beklagten, zu dem der Betriebsrat gehört worden ist und den der Betriebsrat obendrein gebilligt hat.

Damit hat die Beklagte unter den besonderen hier gegebenen Umständen die Pflicht erfüllt, die ihr § 66 Abs. 1 BetrVG auferlegt hat.

Zum mindesten wäre es unter den hier gegebenen Umständen rechtsmißbräuchlich von der Klägerin, wollte sie verlangen, daß die Beklagte noch vor dem Ausspruch der zweiten Kündigung erneut den Betriebsrat anhörte, nachdem dieser bereits ihrer Entlassung zugestimmt hatte. Dabei ist auch zu bedenken, daß die Beklagte der Klägerin wegen ihrer krankheitsbedingten Unfähigkeit zur Fortsetzung der Arbeit wohl auch nach § 123 Ziff.8 GewO fristlos hätte kündigen können. Dann hätte sie zwar auch nach § 66 Abs. 1 BetrVG den Betriebsrat anhören müssen, seine Nichtanhörung wäre aber praktisch ohne Rechtsfolge gewesen.

3) Das Landesarbeitsgericht hat die Kündigung mit Rücksicht auf die Erkrankung der Klägerin als sozial gerechtfertigt im Sinn des § 1 KSchG angesehen. Es hat angenommen, bei Ausspruch der Kündigung sei das Ende ihrer Erkrankung noch nicht abzusehen gewesen. Die Revision meint hierzu, es sei nicht ersichtlich, woher das Landesarbeitsgericht diese Kenntnis genommen habe; denn die Klägerin sei hierzu nicht gehört worden. Es ergibt sich jedoch aus den Akten, daß die Beklagte durch Bezugnahme auf ihr Vorbringen im Vorprozeß auch ihre Behauptung wiederholt hat, die Klägerin habe ihre verschiedenen Anfragen nach Art und mutmaßlicher Dauer der Krankheit nicht beantwortet. Das hat die Klägerin zwar bestritten und darüber hinaus die Ansicht vertreten, sie sei gar nicht verpflichtet, dem Arbeitgeber die Krankheitsursache zu nennen; sie hat aber nirgends substantiiert dargelegt, daß sie nach Ausspruch der Kündigung vom 20. Juni 1963 alsbald wieder arbeitsfähig gewesen wäre. Tatsächlich war sie ja auch noch bis in den August hinein arbeitsunfähig



krank. Bei solcher Aktenlage war die Feststellung des Landes-
arbeitsgerichts, es sei am 20. Juni 1963 das Krankheitsende
noch nicht abzusehen gewesen, nicht prozeßwidrig. Es erübrigt
sich daher auch auf die Frage einzugehen, ob diese Feststel-
lung des Landesarbeitsgerichts, wenngleich sie nicht im Tat-
bestand, sondern den Entscheidungsgründen enthalten ist, nicht
überhaupt nur mit einem hier nicht gestellten Antrag auf Tat-
bestandsberichtigung hätte bekämpft werden können.

gez. Dr. König Schilgen Dr. Meier-Scherling

Höcker

Hense



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)