

Aktenzeichen: 2 AZR 49/92
Bundesarbeitsgericht 2. Senat

Urteil vom 21. Mai 1992
- 2 AZR 49/92 -

I. Arbeitsgericht
Rheine

Urteil vom 08. Mai 1991
- 2 Ca 174/91 -

II. Landesarbeitsgericht
Hamm

Urteil vom 15. Oktober 1991
- 7 Sa 1052/91 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse : Nein
Für das Bundesarchiv : Nein

Entscheidungsstichwort:

Ersetzung der Zustimmung einer kirchlichen Mitarbeitervertretung zur Kündigung - Nichtigkeit des Schiedsspruches eines kirchlichen Schlichtungsausschusses

Gesetz:

Kirchengesetz der Evangelischen Kirche in Westfalen über die Bildung von Mitarbeitervertretungen in kirchlichen Dienststellen (Mitarbeitervertretungsgesetz - MVG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 1. April 1982 (KABl. 1982 S. 58)
§§ 18, 37

Leitsätze:

K e i n e

Hinweise des Senats:

Bestätigung des in LAGE § 611 BGB Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 5 veröffentlichten Berufungsurteils



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 49/92
7 Sa 1052/91 Hamm

Verkündet am
21. Mai 1992

Noll,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21. Mai 1992 durch den Vorsitzenden Richter Hillebrecht, die Richter Bitter und Dr. Rost sowie die ehrenamtlichen Richter Mauer und Rupprecht für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 15. Oktober
1991 - 7 Sa 1052/91 - wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte trägt die Kosten des Revisions-
verfahrens.

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

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer außeror-
dentlichen Kündigung.

Die am 22. März 1945 geborene und verheiratete Klägerin ist
examinierte Krankenschwester. Als solche war sie seit dem 1. Ja-
nuar 1980 in dem von der beklagten Kirchengemeinde getragenen Ja-
kobi-Krankenhaus angestellt. Auf das Arbeitsverhältnis fanden
kraft Vereinbarung die Bestimmungen des BAT-KF Anwendung. Die
Klägerin wurde auf der sog. Fachstation, einer Belegstation für
HNO, Gynäkologie und Inneres, eingesetzt; seit Januar 1990 han-
delte es sich hierbei um eine Station für Inneres. Sie war ein-
gruppiert in VergGr. KR 6 des BAT-KF und erhielt zuletzt monat-
lich 4.230,61 DM brutto.

In dem Krankenhaus ist eine Mitarbeitervertretung gebildet
nach Maßgabe des Mitarbeitervertretungsgesetzes (MVG) für die



Evangelische Kirche in Westfalen vom 1. April 1982 (KABl. 1982, S. 58). Die Klägerin war seit 1982 Mitglied der Mitarbeitervertretung.

Laut ärztlicher Anordnung war die Klägerin am 30. Januar 1991 verpflichtet, einem auf der Fachstation befindlichen Patienten 250 mg Daunorubicin R.P. in einer 250 ml NaCl-Lösung zu verabreichen. Nach einem auf den Ampullen befindlichen Hinweis enthalten diese jeweils 124 mg Trockensubstanz und 20 mg Daunorubicin R.P. Die Klägerin verabreichte dem Patienten nur zwei Ampullen. Sie trug die Ausführung der ärztlichen Anordnung auf der Fieberkurve mit 250 mg ein. Im Rahmen eines Telefonates mit der Kollegin H. B am Nachmittag des 30. Januar 1991 bestätigte sie auf Nachfrage, die ärztliche Anordnung strikt ausgeführt zu haben. Am Morgen des 31. Januar 1991 stellte B allerdings fest, daß im Abfalleimer für Sondermüll lediglich zwei leere Ampullen Daunorubicin R.P. zur Entsorgung lagen. Im Abfalleimer für den normalen Hausmüll fand sie elf Ampullen Daunorubicin unversehrt vor, und zwar einen Originalkarton mit zehn Ampullen und eine einzelne Ampulle. Der Wert der gewegeworfenen Medizin beträgt 288,42 DM.

Die Beklagte suspendierte die Klägerin noch am 31. Januar 1991 vom Dienst. Mit Schreiben vom 1. Februar 1991 informierte sie die Mitarbeitervertretung über die beabsichtigte fristlose Kündigung der Klägerin und beantragte die gem. § 18 Abs. 2 Satz 3 MVG erforderliche Zustimmung hierzu. Die Mitarbeitervertretung teilte mit Schreiben vom 4. Februar 1991 mit, sie sehe sich außerstande, der beabsichtigten außerordentlichen Kündigung zuzu-



stimmen. Daraufhin rief die Beklagte den für den Bereich der Evangelischen Kirche von Westfalen gebildeten Schlichtungsausschuß an, der bei Weigerung der Mitarbeitervertretung über die Zustimmung zu entscheiden hat, § 18 Abs. 2 Satz 4 MVG.

Der Schlichtungsausschuß setzt sich zusammen aus einem Vorsitzenden und zwei Beisitzern. Sein Verfahren richtet sich nach der Ordnung für das Verfahren des Schlichtungsausschusses nach dem Mitarbeitervertretungsgesetz (Schlichtungsausschußordnung) vom 1. April 1982 (KABl. 1982, S. 71). Die Schlichtungsausschußordnung trifft u.a. folgende Bestimmungen:

§ 3

Wird der Schlichtungsausschuß angerufen, so soll der Vorsitzende zunächst versuchen, durch Verhandlungen mit den beteiligten Parteien eine Einigung zu erzielen. Gelingt dies nicht, so hat der Vorsitzende den Schlichtungsausschuß zu einer Verhandlung einzuberufen.

§ 4

1) Der Vorsitzende des Schlichtungsausschusses bestimmt Zeit und Ort der Verhandlung und trifft die Maßnahmen, die zur Vorbereitung der Verhandlung erforderlich sind. Er hat den beteiligten Parteien Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben und kann von ihnen schriftliche Erklärungen sowie die Angabe von Beweismitteln anfordern.

2) Im Einvernehmen mit den beteiligten Parteien kann von einer Verhandlung abgesehen und ein Beschluß im schriftlichen Verfahren gefaßt werden.

3) Die Verhandlungen des Schlichtungsausschusses sind nicht öffentlich.

§ 5

1) Der Schlichtungsausschuß soll in der Verhandlung zunächst versuchen, eine Einigung zwischen den beteiligten Parteien zu erzielen. Gelingt



dies nicht, so hat er einen Schiedsspruch zu fällen.

2) Der Schlichtungsausschuß entscheidet mit Stimmenmehrheit in geheimer Beratung und bei Anwesenheit aller Mitglieder. Bei der Abstimmung ist Stimmenthaltung unzulässig.

3) Der Schiedsspruch ist schriftlich niederzulegen, zu begründen und von allen Mitgliedern des Schlichtungsausschusses zu unterschreiben. Er ist allen beteiligten Parteien und dem Landeskirchenamt schriftlich mitzuteilen.

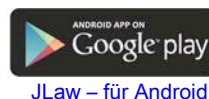
4) Der Schiedsspruch ist für die beteiligten Parteien verbindlich.

...

§ 7

Der Schlichtungsausschuß bestimmt im übrigen sein Verfahren nach freiem Ermessen. Er kann sich eine Geschäftsordnung geben."

Am 8. Februar 1991 führte der Vorsitzende des Schlichtungsausschusses allein mit den beteiligten Parteien ein Einigungsgespräch. Für die Beklagte nahmen hieran teil Geschäftsführer und Verwaltungsdirektor M in Begleitung von Rechtsanwältin S, der jetzigen Prozeßbevollmächtigten, und von Pflegedienstleiter W. Nachdem die von ihm versuchte Einigung gescheitert war, teilte der Vorsitzende des Schlichtungsausschusses den Parteien mit, er habe wegen der Eilbedürftigkeit mit den Beisitzern des Ausschusses die Angelegenheit telefonisch beraten und sei ermächtigt worden, im Wege der Eilentscheidung einen Schiedsspruch zu verkünden. Nach dem von ihm sodann verkündeten Schiedsspruch wurde die fehlende Zustimmung der Mitarbeitervertretung zur beabsichtigten fristlosen Kündigung der Klägerin ersetzt.



Mit Schreiben vom 11. Februar 1991 stimmte der Superintendent des Kirchenkreises Tecklenburg der Kündigung zu; die Genehmigung des Landeskirchenamtes Bielefeld wurde telefonisch am gleichen Tage erteilt.

Mit Schreiben vom 11. Februar 1991, der Klägerin zugegangen am 12. Februar, kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis fristlos. Hiergegen richtet sich die von der Klägerin am 26. Februar 1991 erhobene Klage, mit der sie zugleich Weiterbeschäftigung zu unveränderten Arbeitsbedingungen begehrt hat.

Die Klägerin hat das Vorliegen eines wichtigen Grundes bestritten. Sie habe die ärztliche Anordnung nicht bewußt falsch ausgeführt, sondern sei vielmehr durch den Hinweis auf der Ampulle auf 124 mg Trockensubstanz und 20 mg Daunorubicin R.P. irritiert gewesen. Allein deswegen sei sie davon ausgegangen, zwei Ampullen reichten aus, um der Medikation gerecht zu werden. Die restlichen Ampullen habe sie nur versehentlich und nicht etwa bewußt in den Müll geworfen. Dieses Fehlverhalten könne sie sich nur mit einer Streßsituation erklären. Sie sei an dem fraglichen Tag allein mit einer Praktikantin für die Station mit 22 Patienten zuständig gewesen.

Der Irrtum habe nur eintreten können, weil sie dieses Medikament zum ersten Mal habe verabreichen müssen. Von einer Gesundheitsgefährdung des Patienten könne nicht ausgegangen werden. Er habe die insgesamt verordnete Menge Daunorubicin nämlich rechtzeitig erhalten.



Die Kündigung sei aber auch aus anderen Gründen unwirksam. Die fehlende Zustimmung der Mitarbeitervertretung sei durch den am 8. Februar 1991 verkündeten Schiedsspruch nicht wirksam ersetzt worden. Der Schlichtungsausschuß sei an diesem Tage mit dem Vorsitzenden allein nicht ordnungsgemäß besetzt gewesen. Die telefonische Beratung werde dem zwingenden Verfahren vor dem Schlichtungsausschuß nicht gerecht. Der Schiedsspruch sei nämlich in geheimer Beratung bei Anwesenheit aller Mitglieder des Ausschusses mit Stimmenmehrheit zu treffen. Gegen diesen Grundsatz habe der Ausschußvorsitzende mit der telefonischen Beratung eindeutig verstoßen. Außerdem sei der Spruch nicht schriftlich niedergelegt, begründet und von allen Mitgliedern unterschrieben worden.

Ein rechtmäßiger Beschluß sei daher nicht zustandegekommen. Die Beklagte könne sich auch nicht auf die Grundsätze des Vertrauensschutzes berufen. Sie habe durch maßgebliche Vertreter an der Verhandlung des Schlichtungsausschusses am 8. Februar 1991 teilgenommen und Kenntnis von der fehlerhaften Durchführung des Verfahrens gehabt.

Die Beklagte hat die Auffassung vertreten, das Verhalten der Klägerin stelle einen wichtigen Grund dar. Als Krankenschwester habe sie ein hohes Maß an Verantwortung zu tragen, weshalb absolutes Vertrauen in die Richtigkeit ihrer Arbeitsausführung gesetzt werden müsse. Der Umgang mit Medikamenten verlange äußerste Konzentration und Aufmerksamkeit. Angesichts ihrer groben Nachlässigkeit vom 30. Januar 1991 sei das Vertrauen in ihre Person

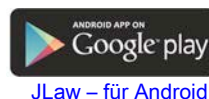


nicht mehr gewährleistet. Die Klägerin habe bei der nachgewiesenen Entsorgungsform bewußt versucht, ihre grob fehlerhafte Handlungsweise zu vertuschen. Aufgrund dieser Vorkommnisse habe der leitende Abteilungsarzt das in sie gesetzte Vertrauen verloren.

Erhärtet werde das Fehlverhalten der Klägerin durch die einem Diebstahl oder einer Unterschlagung gleichkommende Vernichtung von Medikamenten. Ihr sei außerdem entgegenzuhalten, daß sie die Zusammensetzung des Medikaments gekannt habe, welches im übrigen aufgrund ärztlicher Verordnung gesondert bestellt worden sei. Die unzureichende Verabreichung des Medikaments hätte zu einer Fehlreaktion des behandelnden Arztes, verbunden mit gravierenden Gesundheitsschäden des Patienten führen können.

Die ausgesprochene Kündigung sei auch nicht aus anderen Gründen unwirksam. Der Schiedsspruch des Schlichtungsausschusses sei für sie verbindlich. Die Entscheidung sei endgültig und entziehe sich deshalb auch der Überprüfung durch das Arbeitsgericht. Zumindest habe sie darauf vertrauen können, daß der Spruch formell und materiell rechtmäßig ergangen sei, so daß mögliche Fehler im Verfahren ihr nicht zugerechnet werden könnten.

Das vom Schlichtungsausschuß gewählte Verfahren sei im übrigen nicht zu beanstanden. Die Ausschußbeisitzer hätten den Vorsitzenden telefonisch ermächtigt, den mit ihm beratenen Beschluß zu verkünden. Eine weitere Sitzung des Schlichtungsausschusses habe wegen der Eilbedürftigkeit nicht durchgeführt werden können, zumal noch vor Ablauf der Kündigungserklärungsfrist die kirchenaufsichtliche Genehmigung habe eingeholt werden müssen.



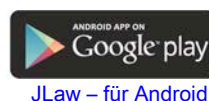
Bei der Erstellung der Schlichtungsausschußordnung sei die fristlose Kündigung nicht hinreichend bedacht worden. Bei Berücksichtigung der Frist wäre eine Regelung zum Eilverfahren aufgenommen worden. Die danach entstandene Lücke sei gem. Art. 73 Abs. 2 der Kirchenordnung und § 7 der Schlichtungsausschußordnung auszufüllen, wonach der Ausschuß die Möglichkeit habe, das Verfahren nach freiem Ermessen zu bestimmen. Hiervon habe der Schlichtungsausschuß am 8. Februar 1991 Gebrauch gemacht.

Sollte der Schiedsspruch dennoch unwirksam sein, sei eine neue Sitzung des Ausschusses einzuberufen und die Ersetzung der fehlenden Zustimmung zu beraten. Die Unwirksamkeit der ausgesprochenen Kündigung könne in diesem Falle noch nicht festgestellt werden.

Die Klägerin hat zum 15. August 1991 eine neue Anstellung als examinierte Krankenschwester gefunden.

Das Arbeitsgericht hat der Kündigungsschutzklage stattgegeben und die Beklagte antragsgemäß zur Weiterbeschäftigung verurteilt. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die Revision der Beklagten.

In der Revisionsverhandlung haben die Parteien hinsichtlich des Antrages auf Weiterbeschäftigung übereinstimmend die Hauptsache für erledigt erklärt.



E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

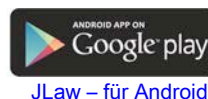
Die Revision der Beklagten ist unbegründet.

Das Landesarbeitsgericht hat die Kündigung zu Recht schon wegen fehlender wirksamer Ersetzung der von der Mitarbeitervertretung verweigerten Zustimmung für unwirksam befunden.

I. Das Landesarbeitsgericht hat seine Entscheidung im wesentlichen wie folgt begründet:

Die ausgesprochene Kündigung sei schon deshalb unwirksam, weil die gem. § 18 Abs. 2 Satz 1 und 3 MVG erforderliche Zustimmung der Mitarbeitervertretung fehle. Der Schiedsspruch des Schlichtungsausschusses sei nichtig und deshalb nicht geeignet, die fehlende Zustimmung zu ersetzen. Dies zu überprüfen seien die staatlichen Gerichte im Rahmen eines Kündigungsschutzverfahrens befugt. Die Prüfungskompetenz sei allerdings darauf begrenzt, ob derart schwerwiegende Fehler vorlägen, daß diese zur Nichtigkeit des Schiedsspruches führten. Ein nichtiger Spruch könne die Zustimmung der Mitarbeitervertretung nicht ersetzen.

Mit dieser Überprüfung greife das staatliche Gericht nicht unzulässig in eine kircheneigene Gerichtsbarkeit ein. Es gehe vielmehr ausschließlich um die Nachprüfung, ob bei Anwendung der kirchenrechtlich vorgegebenen Schlichtungsausschußordnung (SchliO) das für alle geltende Gesetz verletzt worden sei.



Der Schiedsspruch vom 8. Februar 1991 sei wegen erheblicher Verstöße gegen die Verfahrensgrundsätze der Schlichtungsausschußordnung nichtig. Mit der ohne Einverständnis der Beteiligten vollzogenen telefonischen Beratung mit den Beisitzern habe der Vorsitzende keine Verhandlung bzw. Beratung im Sinne der Verfahrensordnung geführt. Die Beratung setze zwingend eine Anwesenheit aller Ausschußmitglieder voraus. Von der Einhaltung dieser Vorschrift sei der Ausschußvorsitzende nicht befreit gewesen.

§ 7 SchliO ermächtige den Ausschuß zur Gestaltung seines Verfahrens nach freiem Ermessen nur "im übrigen", nämlich soweit nicht die §§ 2 bis 6 SchliO Regelungen getroffen hätten.

Es habe auch kein Eilbedürfnis bestanden. Mit der Anrufung des Schlichtungsausschusses sei die Frist des § 626 Abs. 2 BGB, § 54 Abs. 2 BAT-KF gewahrt gewesen. Die Kündigung habe deshalb auch nach Ablauf der Zweiwochenfrist ausgesprochen werden können, wenn dies unverzüglich nach ordnungsgemäßer Entscheidung des Schlichtungsausschusses geschehen wäre.

Da der Schlichtungsausschuß als Organ den vorgetragenen Sachverhalt nicht behandelt und den Schiedsspruch nicht in geheimer Beratung vorbereitet habe, liege keine die Zustimmung ersetzende Entscheidung vor. Hinzu komme, daß der Schiedsspruch weder von den Mitgliedern des Schlichtungsausschusses unterschrieben noch begründet worden sei.



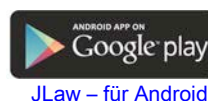
Die Beklagte könne sich auch nicht auf einen Vertrauensschutz berufen. Sie habe beim Ausspruch der Kündigung die zur Wichtigkeit des Schiedsspruchs führenden Gründe gekannt.

II. Diesen Ausführungen ist im Ergebnis und im wesentlichen auch in der Begründung zuzustimmen.

1. Das Arbeitsverhältnis der Parteien unterliegt den Bestimmungen des Mitarbeitervertretungsgesetzes für die Evangelische Kirche in Westfalen in der Fassung der Bekanntmachung vom 1. April 1982 (KABl. 1982, S. 58). Bei diesem Gesetz handelt es sich um Kirchenrecht, zu dessen Erlaß die Kirchen aufgrund eigenständiger Rechtsetzungsmacht im Rahmen der verfassungsmäßigen Gewährleistung ihres Selbstbestimmungsrechts gem. Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 3 WRV befugt sind (BAGE 61, 376 = AP Nr. 34 zu Art. 140 GG; Dütz, Anm. zu BAG AP Nr. 25 zu Art. 140 GG; Richardi, Arbeitsrecht in der Kirche, S. 190 f.). Als solches erfaßt es mit unmittelbarer Wirkung auch die Arbeitsverhältnisse im weltlichen Rechtskreis und bedarf daher keiner ausdrücklichen arbeitsvertraglichen Inbezugnahme (so ausdrücklich Richardi, aaO, S. 191; Dietz/Richardi, BetrVG, 6. Aufl., § 118 Rz 189).

Insoweit besteht zwischen den Parteien auch kein Streit.

2. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, die staatlichen Gerichte seien befugt, die ordnungsgemäße Einhaltung der Bestimmungen des Mitarbeitervertretungsgesetzes zu überprüfen. Soweit es um eine Prüfung kirchlichen Rechts als Vorfrage für die



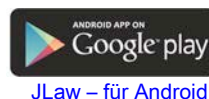
Wirksamkeit einer Kündigung geht, wird eine Inzidentkontrolle allgemein als zulässig angesehen. Beschäftigt die Kirche Arbeitnehmer aufgrund eines Arbeitsverhältnisses, bedient sie sich einer Organisationsform des weltlichen Rechts. Insoweit erfolgt eine Verbindung zwischen kirchlichem und weltlichem Recht. Dem entsprechend sind die staatlichen Gerichte in diesem Umfang auch zur Überprüfung des kirchlichen Rechts befugt (Senatsurteile vom 4. Juli 1991 - 2 AZR 16/91 - und vom 16. September 1991 - 2 AZR 156/91 - n.v., beide m.w.N.).

Im arbeitsgerichtlichen Verfahren kann danach überprüft werden, ob die nach dem Mitarbeitervertretungsgesetz verlangte Zustimmung zur außerordentlichen Kündigung eines Mitarbeitervertreters vorliegt. Diese Prüfung ist zu trennen von der weiteren Frage, ob und inwieweit der Schiedsspruch des Schlichtungsausschusses überprüft werden kann.

3. Die Klägerin war Mitglied der in dem von der Beklagten betriebenen Krankenhaus gewählten Mitarbeitervertretung.

Gem. § 18 Abs. 2 Satz 1 MVG darf einem Mitglied der Mitarbeitervertretung nur gekündigt werden, wenn ein Grund zur außerordentlichen Kündigung vorliegt oder - was hier ausscheidet - die Dienststelle aufgelöst wird. Gem. § 18 Abs. 2 Satz 3 MVG bedarf die Kündigung der Zustimmung der Mitarbeitervertretung.

Diese Zustimmung ist Wirksamkeitserfordernis für die Kündigung. Dies ist zwar nicht ausdrücklich ausgesprochen, ergibt sich



aber schon aus dem Begriff der Zustimmung (vgl. nur Palandt/Heinrichs, BGB, 51. Aufl., Vor § 182 Rz 3) und ist zwischen den Parteien auch nicht im Streit. In gleicher Weise als Wirksamkeitsvoraussetzung anzusehen ist die Zustimmung des Betriebsrats zur Kündigung eines seiner Mitglieder nach § 103 BetrVG, dem § 18 Abs. 2 MVG insoweit ersichtlich nachgebildet ist.

4. Die Mitarbeitervertretung hat die Zustimmung zur außerordentlichen Kündigung unstreitig verweigert. Sie ist auch nicht wirksam ersetzt worden durch den Schlichtungsausschuß. Dieser "entscheidet" gem. § 18 Abs. 2 Satz 4 MVG auf Antrag der Dienststellenleitung bei Verweigerung der Zustimmung durch die Mitarbeitervertretung. Zwar hat der Vorsitzende des Schlichtungsausschusses in der Verhandlung am 8. Februar 1991 einen Beschluß verkündet, wonach die Zustimmung der Mitarbeitervertretung zur Kündigung der Klägerin durch die Entscheidung des Schlichtungsausschusses ersetzt werde. Dieser Beschluß stellt jedoch wegen der ihm anhaftenden Mängel keine wirksame "Entscheidung" im Sinne des § 18 Abs. 2 Satz 4 MVG dar.

Entgegen der Auffassung der Revision ist den Arbeitsgerichten diese Überprüfung nicht verwehrt. Sie stellt keinen Eingriff in die garantierte Autonomie der Kirche dar, ihren Rechtskreis eigenständig zu regeln einschließlich der Kompetenz zur selbständigen Kontrolle des gesetzten Rechts durch kircheneigene Gerichte (vgl. BAGE 61, 376 = AP, aaO; Richardi, aaO, S. 194; Dütz, Essener Gespräche, Band 18, S. 103 ff.).



a) Richtig ist allerdings, daß kirchliche Schlichtungsstellen nach überwiegender Auffassung als besondere kirchliche Gerichte angesehen werden, soweit sich aus ihrer Kompetenzzuweisung ergibt, daß sie rechtsprechende Funktionen wahrnehmen und den Mindestanforderungen entsprechen, die nach rechtsstaatlichen Grundsätzen an ein Gericht zu stellen sind (BAGE 61, 376 = AP, aaO; Bernards, Die Schlichtungsstelle im Mitarbeitervertretungsrecht der Katholischen Kirche, 1989, S. 25, 26; Bietmann, Betriebliche Mitbestimmung im kirchlichen Dienst, S. 89; Dütz, Essener Gespräche, Band 18, S. 67, 104, 105; Duhnenkamp, Das Mitarbeitervertretungsrecht im Bereich der Evangelischen Kirche, 1985, S. 864 ff.; Richardi, aaO, S. 195; ders. Anm. zu Entsch. Nr. 6 AR-Blattei - D - Kirchenbedienstete; Kammerer, BB 1987, 1986, 1990).

Eine rechtsprechende Funktion in diesem Sinne wird etwa angenommen in Fällen, in denen, wäre Betriebsverfassungsrecht anwendbar, die Entscheidung durch das Arbeitsgericht im Beschlußverfahren zu erfolgen hätte. Diese Voraussetzung kann hier als gegeben angesehen werden. Der Mitarbeitervertretung nach dem Mitarbeitervertretungsgesetz entspricht der Betriebsrat nach dem Betriebsverfassungsgesetz. Verweigert der Betriebsrat die Zustimmung zur außerordentlichen Kündigung eines seiner Mitglieder, entscheidet auf Antrag des Arbeitgebers das Arbeitsgericht über die Ersetzung der Zustimmung. Insoweit nimmt der Schlichtungsauschuß eine dem Arbeitsgericht vergleichbare rechtsprechende Funktion wahr.



Der Schlichtungsausschuß genügt auch den Mindestanforderungen, die nach rechtsstaatlichen Grundsätzen an ein Gericht zu stellen sind (vgl. zum folgenden insbesondere BAGE 61, 376 = AP, aaO). Gem. § 37 Abs. 1 MVG muß der Vorsitzende die Befähigung zum Richteramt oder zum höheren Verwaltungsdienst haben und darf weder haupt- noch nebenberuflich im kirchlichen Dienst stehen. Die Mitglieder werden von der Landessynode gewählt für eine Amtszeit von vier Jahren. Gem. § 2 SchliO sind die Mitglieder des Schlichtungsausschusses in ihrer Entscheidung unabhängig und nur an das geltende Recht und ihr Gewissen gebunden. Für sie gelten die Bestimmungen der §§ 17 bis 19 MVG über das Behinderungsverbot, die Freistellung von der Arbeit, den Versetzungs- und Kündigungsschutz, die Unfallfürsorge sowie über die Schweigepflicht entsprechend.

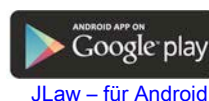
Damit sind die wesentlichen Voraussetzungen, nämlich persönliche und sachliche Unabhängigkeit und die Befähigung zur Rechtsprechung erfüllt. Zu berücksichtigen ist dabei, daß Organisation und Verfahren des Gerichtsschutzes in der eigenen Verantwortung der Kirche liegen. Die für staatliche Gerichte entwickelten Kriterien können daher nicht unbesehen auf kirchliche Gerichte übertragen werden. Entscheidend ist, ob die rechtsstaatlichen Mindestanforderungen an ein Gericht erfüllt sind. Dies ist bei Vorliegen der aufgezeigten Voraussetzungen zu bejahen (vgl. insbesondere BAGE 61, 376 = AP, aaO, m.w.N.; s. aber auch etwa die kritischen Hinweise bei Kammerer, aaO, 1991, m.w.N.).



Keine grundsätzlichen Bedenken bestehen insoweit auch wegen des Fehlens einer Rechtsmittelmöglichkeit. Das Rechtsstaatsprinzip fordert keinen Instanzenzug (s. BAGE 61, 376, 385 f. = AP, aaO, zu 3 d der Gründe).

b) Auch wenn man danach den Schlichtungsausschuß als ein kirchliches Gericht betrachtet - wovon auch das Berufungsgericht ausgegangen ist -, ist eine Überprüfung seiner Entscheidung nicht ausgeschlossen.

aa) Der Revision ist allerdings einzuräumen, daß die vom Senat entwickelten Grundsätze zur Prüfung, ob ein Beschluß des Betriebsrats gem. § 103 Abs. 1 BetrVG, mit dem er der außerordentlichen Kündigung eines seiner Mitglieder zustimmt, wirksam zustandegekommen ist, nicht unmittelbar einschlägig sind (Senatsurteil vom 23. August 1984 - 2 AZR 391/83 - BAGE 46, 258 = AP Nr. 17 zu § 103 BetrVG 1972). Da der Schlichtungsausschuß kirchliches Gericht ist, kann er von der Funktion und Ausgestaltung her nicht dem Betriebsrat bzw. der Mitarbeitervertretung gleichgesetzt werden. Die vom Senat, aaO, entwickelten Grundsätze, wonach das Arbeitsgericht im Kündigungsschutzverfahren den Beschluß des Betriebsrats auf grobe Verfahrensmängel überprüfen kann, die zu seiner Nichtigkeit führen können, wären unmittelbar von Bedeutung für die Überprüfung des zustimmenden Beschlusses der Mitarbeitervertretung selbst, der hier aber nicht vorliegt. Die Entscheidung des Schlichtungsausschusses als kircheneigenes Gericht ist qualitativ eine Entscheidung anderer Art. Soweit das Landesarbeitsgericht sich auf die Senatsrechtsprechung zu § 103 BetrVG gestützt hat, wird es diesem Unterschied nicht gerecht.



bb) Dies ändert aber nichts an der Befugnis und der Pflicht der Arbeitsgerichte, im Rahmen der Inzidentkontrolle zu prüfen, ob die Zustimmung wirksam ersetzt ist. Nur bei Vorliegen einer entsprechenden Entscheidung entfällt die Kündigungssperre des § 18 Abs. 2 Satz 3 MVG. Diese Inzidentkontrolle beinhaltet notwendigerweise die Prüfung, ob ein wirksamer Beschluß vorliegt im Sinne eines Beschlusses, der Rechtswirkungen nach außen erzeugen kann.

Ist eine Entscheidung mit Fehlern behaftet derart, daß sie als im Rechtssinne nicht nur anfechtbar - also zwar fehlerhaft, aber doch bis zur Abänderung Rechtswirkungen erzeugend -, sondern nichtig - d.h. ohne jede Rechtswirkung und für niemanden bindend - zu betrachten ist, liegt keine die Zustimmung ersetzende Entscheidung vor. Ob solche Fehler vorliegen, kann nur geprüft werden anhand der jeweiligen Anforderungen, die für das wirksame Zustandekommen einer derartigen Entscheidung - hier von der Kirche selbst - vorgegeben sind.

Diese Prüfung stellt keinen unzulässigen Eingriff in die Kompetenz des anderen Entscheidungsorgans, d.h. in eine autonome Kirchengerichtsbarkeit dar (vgl. grundsätzlich dazu etwa Bernards, aaO, S. 98 ff.; Kammerer, BB 1987, 1991, 1992). Auch Entscheidungen staatlicher Gerichte können wirkungslos, Verwaltungsakte können nichtig sein - jeweils mit der Folge, daß die fehlende Rechtswirkung solcher Akte von jedermann geltend gemacht werden kann und auch von anderen Gerichten festzustellen und zu beachten ist, für deren Entscheidungen es auf die Wirksamkeit als Vorfrage ankommt.



5. Das Berufungsgericht hat den Beschluß des Schlichtungsausschusses zutreffend als nichtig und damit ohne Rechtswirkung angesehen. Er genügt nicht den nach den Bestimmungen der Schlichtungsausschußordnung zu wahrenden Mindestanforderungen.

a) Die Schlichtungsausschußordnung enthält allerdings keine Regelung, in welcher Weise sich Fehler bei ihrem Zustandekommen auf die Wirksamkeit der Entscheidung des Ausschusses auswirken. Eine Anfechtbarkeit des Spruchs ist ebensowenig vorgesehen wie die Möglichkeit einer etwa der Nichtigkeitsklage des § 579 ZPO entsprechenden Überprüfung der Entscheidung bei schweren Prozeßverstößen. Die Entscheidung, wann ein Spruch des Schlichtungsausschusses an derartigen Mängeln leidet, daß er nicht mehr als Rechtswirkungen erzeugend angesehen werden kann, ist daher nach allgemeinen Grundsätzen zu treffen, und zwar insbesondere unter Berücksichtigung der von der Kirche erlassenen Schlichtungsausschußordnung.

aa) Auch die Entscheidungen staatlicher Gerichte können wirkungslos sein (vgl. allgemein dazu Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 50. Aufl., Übersicht vor § 300 Anm. 3; Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht, 14. Aufl., § 61; Zöllner/Vollkommer, ZPO, 17. Aufl., Vor § 300 Rz 13 ff.). Zwar äußert eine gerichtliche Entscheidung als Staatshoheitsakt grundsätzlich die in ihr angeordneten Wirkungen auch dann, wenn sie fehlerhaft zustandegekommen oder inhaltlich unrichtig ist. Voraussetzung ist aber, daß überhaupt eine Entscheidung und nicht nur der Schein einer solchen vorliegt. Ein Scheinurteil oder Nichturteil wird



etwa angenommen bei einer Entscheidung durch ein Nichtgericht, also ein gerichtsverfassungsmäßig gar nicht zur Ausübung der Rechtspflege bestimmtes Organ. Ein Nichturteil liegt auch dann vor, wenn den an seine Verlautbarung zu stellenden Elementaranforderungen nicht genügt ist. Es geht dabei um die Frage nach den unerläßlichen Formerfordernissen, die vorliegen müssen, um überhaupt ein Urteil entstehen zu lassen (vgl. etwa BGHZ 14, 39, 44 -GS-; BGH Versicherungsrecht 1984, S. 1192; BGH NJW 1989, S. 1156, 1157; OLG Frankfurt, MDR 1991, S. 63). Dazu gehören auch wesentliche Vorschriften über die Verkündung eines Urteils.

Eine Nichtentscheidung in diesem Sinne ist ohne Wirkung, sie bindet weder das Gericht noch die Parteien.

bb) Auch Verwaltungsakte können bei besonders schwerwiegenden Mängeln - die ihnen sozusagen "an die Stirn geschrieben sind" - nichtig sein. § 44 Abs. 1 Satz 1 VwVfG greift diesen schon immer allgemein anerkannten Rechtsgrundsatz auf, wenn dort bestimmt ist, daß ein Verwaltungsakt nichtig ist, soweit er an einem besonders schwerwiegenden Fehler leidet und dies bei verständiger Würdigung aller in Betracht kommenden Umstände offenkundig ist (vgl. allgemein zur Nichtigkeit von Verwaltungsakten etwa Kopp, Verwaltungsverfahrensgesetz, 5. Aufl., § 44 Rz 1, 3; Stelkens/Bonk/Leonhardt, Verwaltungsverfahrensgesetz, 3. Aufl., § 44 Rz 50 ff.).

cc) Für Schiedssprüche eines Schiedsgerichts im schiedsrichterlichen Verfahren nach §§ 1025 ff. ZPO, das anstelle des staatli-



chen Gerichts entscheidet, ist gleichfalls anerkannt, daß grundlegende Mängel nicht nur zur Anfechtbarkeit (vgl. § 1041 ZPO), sondern ausnahmsweise auch zur Nichtigkeit führen können (Zöller/Geimer, aaO, § 1041 Rz 10).

dd) Wie aus den vorstehenden Hinweisen deutlich wird, sind Akte von Hoheitsträgern nicht in jedem Fall bestandskräftig und allenfalls anfechtbar, sondern können bei schwerwiegenden Mängeln, bei Verstößen gegen die an ihr Zustandekommen zu stellenden Elementarforderungen, bei Mängeln, die ihnen an die Stirn geschrieben sind, nichtig sein. Diese allgemeinen Rechtsgrundsätze müssen auch für die Entscheidungen von Schlichtungsausschüssen als kirchlichen Gerichten und damit kirchlichen Hoheitsträgern gelten. Sie sind nur dann als Akte kirchlicher Gerichte anzusehen, wenn sie den rechtsstaatlichen Mindestanforderungen und den selbstgesetzten Regeln entsprechen. Für sie muß daher auch der allgemein anerkannte rechtsstaatliche Grundsatz gelten, daß offenkundig mangelhafte Rechtsakte keine Wirkungen erzeugen können.

b) Die Frage, wann eine so schwerwiegende Fehlerhaftigkeit vorliegt, bestimmt sich nach den für das Entstehen der Entscheidung maßgebenden Vorschriften. Die zur Beurteilung von Entscheidungen staatlicher Gerichte als Nichturteile oder Scheinurteile im einzelnen entwickelten Kriterien und Fallgruppen können nur begrenzt herangezogen werden. So ist für die staatliche Gerichtsbarkeit zu berücksichtigen, daß der Gesetzgeber durch die Einräumung von Anfechtungsmöglichkeiten, insbesondere durch die Möglichkeit der



Erhebung von Nichtigkeitsklagen, zu erkennen gegeben hat, daß bestimmte - seien es auch gravierende Mängel - nicht zur Nichtigkeit führen sollen (vgl. etwa § 579 ZPO). Eine solche Regelung enthält die hier maßgebliche Schlichtungsausschußordnung nicht.

Andererseits ist zu berücksichtigen, daß die Schlichtungsausschußordnung keine Rechtsmittelinstanz vorsieht. Dies kann nicht zum Anlaß genommen werden, generell Mängel, die wegen ihrer eher geringen Bedeutung an sich nur zur Anfechtbarkeit einer Entscheidung führen, zu Nichtigkeitsgründen anzuheben.

Es ist aber im Einzelfall zu prüfen, ob das Zustandekommen des Spruchs des Schlichtungsausschusses mit so schweren und offenkundigen Defiziten behaftet ist, daß er unter Berücksichtigung aller Umstände nicht mehr den Minimalanforderungen genügt, die der kirchliche Gesetzgeber selbst aufgestellt hat.

6. Das Landesarbeitsgericht hat die Voraussetzungen einer derart offenkundigen Fehlerhaftigkeit des Schiedsspruchs zu Recht bejaht. Dieser entspricht nicht den wesentlichen Grundanforderungen, die nach der selbstverfaßten Schlichtungsausschußordnung an eine wirksame Entscheidung zu stellen sind.

a) Das Landesarbeitsgericht stellt zu Recht fest, der Ausschußvorsitzende sei im Grunde bei dem Verfahren des § 3 SchliO stehen geblieben und es sei zu einer Verhandlung im Sinne der §§ 4, 5 SchliO nicht gekommen. Gem. § 3 SchliO soll der Vorsitzende zunächst versuchen, durch Verhandlungen mit den Parteien eine Einigung zu erzielen. Gelingt dies nicht, so hat der Vorsitzende den



Schlichtungsausschuß zu einer Verhandlung einzuberufen nach näherer Maßgabe des § 4 SchliO.

Dies ist bereits nicht geschehen. Der Schlichtungsausschußvorsitzende hat am 8. Februar 1991 ein "Einigungsgespräch" (vgl. Einleitung der Niederschrift vom 9. Februar 1991) mit den Parteien geführt, aufgrund dessen eine Einigung aber nicht zustandekam. Es wurde daraufhin nicht der Schlichtungsausschuß zu einer Verhandlung einberufen, was nach der Verfahrensordnung an sich auch im unmittelbaren Anschluß an das Gespräch mit dem Ausschußvorsitzenden hätte geschehen können. Der Schlichtungsausschuß besteht aus Vorsitzendem und Beisitzern. Diese haben an der Sitzung aber nicht teilgenommen. Eine Verhandlung vor dem Schlichtungsausschuß hat also nicht stattgefunden.

Es ist auch nicht - jedenfalls nicht von seiten der Mitarbeitervertretung - auf die Durchführung einer Verhandlung verzichtet und ein Einverständnis mit einem Spruch im schriftlichen Verfahren gem. § 4 Abs. 2 SchliO erklärt worden.

Bereits in dieser Vorgehensweise lag ein erheblicher Verfahrensfehler.

b) Gravierender noch ist der Verstoß gegen die in § 5 Abs. 2 SchliO niedergelegten Grundsätze der Beschlußfassung. Danach entscheidet der Schlichtungsausschuß mit Stimmenmehrheit in geheimer Beratung und bei Anwesenheit aller Mitglieder. Dem genügte die vom Ausschußvorsitzenden getätigte telefonische Rücksprache mit den zwei Beisitzern in keiner Weise.

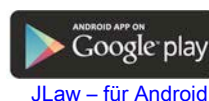


Es kann dahingestellt bleiben, ob und unter welchen Voraussetzungen die Beschlußfassung eines mehrköpfigen Gremiums im Wege des Umlaufverfahrens überhaupt wirksam erfolgen kann. Angesichts der ausdrücklichen Anordnung in der Verfahrensordnung, daß der Schlichtungsausschuß bei Anwesenheit aller Mitglieder entscheidet, scheidet eine solche Möglichkeit hier von vornherein aus (vgl. auch Bernards, aaO, S. 72, 73; Duhnenkamp, aaO, S. 897). Es fehlte also sowohl an einer erforderlichen Beratung als auch an einer ordnungsgemäßen Beschlußfassung des Schlichtungsausschusses.

c) Es fehlte weiter an einer korrekten Verlautbarung des "Schiedsspruchs". Gem. § 5 Abs. 3 SchliO ist der Schiedsspruch schriftlich niederzulegen, zu begründen und von allen Mitgliedern des Schlichtungsausschusses zu unterschreiben. Er ist den beteiligten Parteien und dem Landeskirchenamt schriftlich mitzuteilen.

Da die SchliO keine Verkündung vorsieht, ist davon auszugehen, daß die Wirksamkeit eines Beschlusses überhaupt erst mit der schriftlichen Mitteilung eintritt, und zwar der Mitteilung des vollständigen schriftlichen Beschlusses (vgl. auch Duhnenkamp, aaO, S. 902).

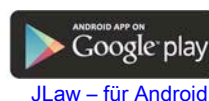
Auch diese Voraussetzungen sind hier in keiner Weise erfüllt. Selbst wenn man die Aufnahme des Schiedsspruchs in die Niederschrift als "schriftliche Niederlegung" auffassen wollte, fehlt es jedenfalls an der Unterschrift der Beisitzer und an der erforderlichen Begründung. Der Schiedsspruch -- nämlich der im



Sinne des § 5 Abs. 3 Satz 1 SchliO ordnungsgemäß niedergelegte und unterschriebene Spruch - lag den Parteien des Schlichtungsverfahrens - insbesondere also auch der Beklagten - weder bei Ausspruch der Kündigung vor, noch wurde eine solche Mitteilung - soweit ersichtlich - später nachgeholt.

d) Die demgegenüber von der Revision vorgetragene Argumente für die verfahrensmäßige Unbedenklichkeit des vom Ausschußvorsitzenden eingeschlagenen Entscheidungsweges sind nicht zutreffend.

aa) Die Revision verweist zu Unrecht auf § 7 SchliO. Danach kann der Schlichtungsausschuß "im übrigen" sein Verfahren nach freiem Ermessen bestimmen. "Im übrigen" kann nur bedeuten: soweit §§ 3 bis 6 SchliO nicht Regelungen treffen. Gerade aus dieser Einschränkung läßt sich umgekehrt schließen, daß der Schlichtungsausschuß in jedem Fall an die Bestimmungen der §§ 4 bis 6 SchliO gebunden sein soll und insoweit eben nicht nach freiem Ermessen davon abweichen soll. Dies wird auch verständlich angesichts der Tatsache, daß die §§ 4 bis 6 SchliO ohnehin nur Grundforderungen aufstellen, die an ein rechtsstaatliches Anforderungen entsprechendes Gerichtsverfahren zu stellen sind. Angesichts des Fehlens jeglicher weiterer Verfahrensvorgaben und angesichts auch fehlender Überprüfungsmöglichkeiten ist nicht anzunehmen, daß selbst diese Grundforderungen noch zur Disposition des Ausschusses gestellt werden sollten. Andernfalls würde sich die Frage stellen, ob eine Einrichtung, die ihre Verfahrensordnung frei bestimmen kann, überhaupt noch als ein rechtsstaatliches Anforderungen genügendes Gericht angesehen werden könnte.

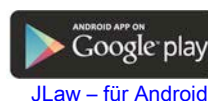


bb) Die Revision verweist auch ohne Erfolg auf § 71 Abs. 2 Kirchenordnung der Evangelischen Kirche in Westfalen. Danach hat in eiligen Fällen, in denen die Einberufung des Presbyteriums nicht möglich ist oder mit Rücksicht auf die geringe Bedeutung der Sache nicht gerechtfertigt erscheint, der Vorsitzende, möglichst im Einverständnis mit dem zuständigen Kirchmeister, einstweilen das Erforderliche anzuordnen.

Es ist schon nicht ersichtlich, nach welchen Grundsätzen diese für ein ganz anderes Gremium konzipierte Vorschrift verbindlich sein soll für die Verfahrensordnung des Schlichtungsausschusses. Eine Verweisung oder Bezugnahme ist nicht vorgenommen.

Unabhängig davon hat selbst nach § 71 Abs. 2 Satz 1 der Kirchenordnung der Vorsitzende nur "einstweilen das Erforderliche anzuordnen". Insoweit erscheint es zweifelhaft, ob diese Vorschrift zu einer endgültigen Regelung berechtigt. Eine Zustimmung des Schlichtungsausschußvorsitzenden einstweilen zur Kündigung ist nicht denkbar, da die Kündigung erst nach Zustimmung im Sinne einer endgültigen Zustimmung und dann ihrerseits endgültig ausgesprochen werden kann. Auch von der Sache her ist § 71 Abs. 2 Kirchenordnung daher nicht einschlägig.

cc) Das Berufungsgericht weist zu Recht auch darauf hin, daß im übrigen ein Eilbedürfnis gar nicht gegeben war. Es liegt nämlich auf der Hand, für die Wahrung der Frist des § 626 Abs. 2 BGB bzw. § 54 Abs. 2 BAT-KF als ausreichend die Anrufung des Schlichtungsausschusses innerhalb der Zweiwochenfrist anzusehen, wie es der



ständigen Rechtsprechung zu der parallelen Frage der Wahrung der Frist durch Anrufung des Arbeitsgerichts mit einem Antrag auf Ersetzung der vom Betriebsrat verweigerten Zustimmung zur außerordentlichen Kündigung eines Mitgliedes entspricht; die Kündigung ist dann unverzüglich nach der Entscheidung des Schlichtungsausschusses auszusprechen (vgl. nur BAGE 27, 113 = AP Nr. 3 zu § 103 BetrVG 1972; BAGE 29, 270 = AP Nr. 10 zu § 103 BetrVG 1972; KR-Etzel, 3. Aufl., § 103 BetrVG Rz 113 und Rz 136). Für eine "Eilentscheidung" bestand also kein erkennbares Bedürfnis, schon gar nicht für eine Entscheidung unter Hinwegsetzung über sämtliche verfahrensrechtlichen Vorschriften.

e) Die wesentlichen Entstehungsstufen der Entscheidung waren danach mit grundlegenden Fehlern behaftet:

Es fehlte an einer erforderlichen Verhandlung vor dem Ausschuß als Gremium, es fehlte an einer ordnungsgemäßen Beratung des Ausschusses bei Anwesenheit aller Mitglieder, es fehlte an einer ordnungsgemäßen Beschlußfassung des Ausschusses bei Anwesenheit aller Mitglieder und es fehlte an einer formgerechten Verlautbarung der Entscheidung des Ausschusses.

Angesichts dieser Häufung von Mängeln kann nicht mehr gesagt werden, daß ein den Grundanforderungen entsprechender Beschluß des Schlichtungsausschusses zustandekommen ist. Es kann dahingestellt bleiben, ob Fehler nur auf einer der genannten Stufen dieselbe Wirkung hätten. Gerade die durchgängige Nichteinhaltung des vorgesehenen Verfahrens auf allen Stufen ist derart gravierend,



daß der Entscheidung eine Rechtswirkung nach außen abzusprechen ist.

f) Die Beklagte genießt auch keinen Vertrauensschutz. Dabei kann dahingestellt bleiben, inwieweit bei Vorliegen von offenkundigen Mängeln, die zur Nichtigkeit einer Entscheidung führen, überhaupt noch ein Vertrauensschutz in Betracht kommen kann. Die Mängel der Entscheidung waren für die Beklagte erkennbar. Sie kannte die aufgeführten Tatsachen und hätte dementsprechend erkennen können, daß wesentliche Vorschriften der Findung und der Verlautbarung der Entscheidung nicht eingehalten waren. Dies gilt schon deshalb, weil maßgebliche Vertreter der Beklagten an der Sitzung teilnahmen. Die Beklagte wußte bei Ausspruch der Kündigung auch, daß eine ordnungsgemäße Verlautbarung der Entscheidung nicht erfolgt war. Eine solche konnte ihr nämlich nicht vorliegen, weil es sie nicht gab. Wenn die Beklagte überhaupt schon im Besitz der Niederschrift war, konnte sie aus dieser den Hergang unschwer entnehmen.

Nahm die Beklagte in Unkenntnis der Verfahrensordnung etwa an, eine mündliche Mitteilung reiche aus für eine wirksame Verlautbarung, war dies nicht erheblich. Eine derartige Annahme wäre auch hinsichtlich einer Entscheidung eines staatlichen Gerichts nicht schutzwürdig.

g) Die Beklagte beruft sich zu Unrecht auch darauf, die Entscheidungen des Schlichtungsausschusses seien gem. § 5 Abs. 4 SchlIO für die Parteien bindend. Bindend in diesem Sinne heißt nur, daß die Parteien an die Entscheidung gebunden sind und daß



ein Rechtsmittel nicht gegeben ist. Voraussetzung für eine Bindung ist aber, daß überhaupt ein - sei es auch fehlerhafter - Schiedsspruch vorliegt, der Rechtswirkungen erzeugen kann. Dies ist aber bei Vorliegen eines nichtigen Schiedsspruchs gerade nicht der Fall.

Die Beklagte kann sich auch nicht darauf stützen, nach der Verfahrensordnung sei eine Überprüfung des Schiedsspruchs nicht vorgesehen, sie könne also die Fehlerhaftigkeit des Spruchs nicht durch eine Rechtsmittelinstanz überprüfen und eventuell beseitigen lassen. Da eine wirksame Entscheidung des Schlichtungsausschusses nicht vorlag, war das Schlichtungsverfahren nicht abgeschlossen. Die Beklagte konnte danach auf einer verfahrensgerechten Bescheidung ihres Antrages bestehen. Daß ihr diese vom Schlichtungsausschuß auf entsprechende Vorstellung hin verweigert worden wäre, trägt die Beklagte nicht vor.

7. Das Landesarbeitsgericht hat also zu Recht angenommen, die gem. § 18 Abs. 2 Satz 3 MVG erforderliche Zustimmung der Mitarbeitervertretung zur außerordentlichen Kündigung der Klägerin sei nicht gem. § 18 Abs. 2 Satz 4 MVG wirksam durch eine Entscheidung des Schlichtungsausschusses ersetzt. Damit ist die Kündigung schon deshalb unwirksam, ohne daß es auf die Frage ihrer materiellen Berechtigung ankommt.

Entgegen der Auffassung der Revision ist das Verfahren nicht etwa auszusetzen bis zu einer eventuellen neuen Entscheidung des Schlichtungsausschusses. Die konkret angegriffene Kündigung bleibt in jedem Fall unwirksam. Die Zustimmung muß vor Ausspruch



der Kündigung vorliegen. Eine nachträglich erteilte ordnungsgemäße Zustimmung könnte nur Grundlage für eine neue Kündigung sein, unbeschadet der Frage, ob einer solchen Kündigung heute nicht der Ablauf der Frist des § 626 Abs. 2 BGB, § 54 Abs. 2 BAT-KF entgegenstünde.

III. Die Beklagte hat nach den §§ 97, 91 a ZPO die Kosten ihrer erfolglosen Revision einschließlich der Kosten des für erledigt erklärten Teiles des Rechtsstreits zu tragen.

Hillebrecht

Bitter

Dr. Rost

Rupprecht

Maurer

