

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

Gesetz: BetrVG 1952 § 66 Abs. 1; KSchG § 1 Abs. 2

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 2 AZR 555/72

Urteil des BAG vom 13. September 1973 LAG Hamm



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



2 AZR 555/72

8 Sa 288/72 Hamm

Verkündet am
13. September 1973

gez. Kistner,
Angestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 13. September 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gröninger, die Richter Hillebrecht und Dr. Thomas sowie die ehrenamtlichen Richter von Lossau und Sickert für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 10. August 1972 - 8 Sa 288/72 - wird zurückgewiesen.

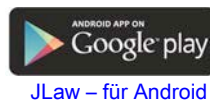
Die Beklagte trägt die Kosten der Revision.

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
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger war bei der Beklagten seit 15. Juni 1966 als Ingenieur angestellt. Nach einem Zusatzvertrag vom 31. März 1969 betrug die Kündigungsfrist für beide Parteien drei Monate zum Quartalsschluß.

Anfang Dezember 1971 legte die Beklagte dem Kläger nahe, sich im nächsten Jahr zur Firma K AG in W -B abstellen zu lassen. Am 28. Dezember 1971 wurde dem Kläger der Entwurf einer entsprechenden Abstellungsvereinbarung ausgehändigt, zu der er bis zum 30. Dezember 1971 Stellung nehmen sollte. Nachdem der Kläger sich geweigert hatte, die Abstellungsvereinbarung zu unterzeichnen, hat die Beklagte das Arbeitsverhältnis am 30. Dezember 1971 zum 31. März 1972 gekündigt.

Diese Kündigung hat der Kläger mit der Kündigungsschutzklage angegriffen und geltend gemacht, der Betriebsrat sei nicht ordnungsgemäß vor der Kündigung gehört worden. Zudem sei er nicht verpflichtet, sich nach W abstellen zu lassen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben; das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Klageabweisung weiter. Sie rügt die Verletzung materiellen Rechts.

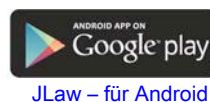
Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet, weil das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt hat, daß die Beklagte den Betriebsrat vorsätzlich, rechtswidrig und schuldhaft nicht zu der vom Kläger angegriffenen Kündigung angehört hat und sich deshalb nicht darauf berufen kann, daß die Kündigung nach § 1 Abs. 2 KSchG sozial gerechtfertigt ist.

- 3 -



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



- 3 -

1. Das angefochtene Urteil hat einen Verstoß der Beklagten gegen die Anhörungspflicht nach § 66 BetrVG 1952 aus folgenden Feststellungen hergeleitet, die von der Revision nicht mit Verfahrensrügen angegriffen worden und damit für den Senat nach § 561 Abs. 2 ZPO bindend sind:

Am Vormittag des 30. Dezember 1971, dem letzten Arbeitstag vor Jahresende, fand eine Besprechung zwischen dem Kläger und dem Zeugen Dr. B (dem Personalreferenten der Beklagten) statt, an der auf Wunsch des Klägers auch der Zeuge P teilnahm, der seinerzeit Vorsitzender des Betriebsrates war. Der Kläger wurde von dem Zeugen Dr. B aufgefordert, sich im Laufe des Tages abschließend dazu zu äußern, ob er bereit sei, sich zur Firma K AG abstellen zu lassen. Wenn er sich weigern sollte, würde das die Geschäftsleitung als Arbeitsverweigerung auffassen und "weitere rechtliche Schritte" unternehmen.

Am Nachmittag des 30. Dezember 1971 um 16.00 Uhr übergab der Zeuge Dr. B dem Zeugen P eine "Notiz an den Betriebsrat". Darin wurde mitgeteilt, daß die Geschäftsleitung beabsichtige, dem Kläger fristgerecht zum 31. März 1972 zu kündigen. Die Begründung ergebe sich daraus, daß der Kläger die Weisung der Betriebsleitung nicht befolgen wolle, zum 3. Januar 1972 zur Firma K AG abgestellt zu werden.

Der Zeuge P und der stellvertretende Vorsitzende des Betriebsrats verhandelten daraufhin im Einvernehmen mit dem Zeugen Dr. B noch einmal mit dem Kläger, der sich weigerte, die Abstellungsvereinbarung zu unterschreiben. Anschließend kehrten die beiden Mitglieder des Betriebsrates, ohne sich mit den übrigen sieben Mitgliedern des Betriebsrates in Verbindung zu setzen, sofort zu dem Zeugen Dr. B zurück. Sie vermerkten sodann gegen 16.15 Uhr auf der "Notiz für den Betriebsrat", daß der Betriebsrat keine Möglichkeit der Vermittlung mehr sehe.

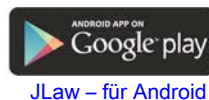
Der Zeuge Dr. B ging nicht davon aus, daß in der Zeit zwischen 16.00 und 16.15 Uhr eine Beratung im gesamten Betriebsrat über die beabsichtigte Kündigung stattgefunden hatte. Er nahm

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

- 4 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 4 -

jedoch gleichwohl an, die Stellungnahme der beiden Mitglieder des Betriebsrates entspreche einer Meinung, die schon vorher im gesamten Betriebsrat gebildet worden sei.

Das von dem Zeugen Dr. B schon vor 16.00 Uhr vorbereitete, aber von ihm erst später unterzeichnete Kündigungsschreiben wurde dem Kläger dann am 30. Dezember 1971 kurz vor 16.30 Uhr ausgehändigt.

2. Aus diesen Vorgängen am 30. Dezember 1971 ergibt sich, daß die Beklagte den Betriebsrat jedenfalls aus folgendem Grunde nicht ordnungsgemäß angehört hat und der Zeuge Dr. B, für den sie als Erfüllungsgehilfen nach § 278 BGB einstehen muß (vgl. BAG AP Nr. 29 zu § 66 BetrVG), die Anhörung auch vorsätzlich, rechtswidrig und schuldhaft unterlassen hat:

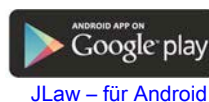
a) Eine dem § 66 BetrVG 1952 entsprechende Anhörung des Betriebsrates ist objektiv nicht erfolgt. Das Anhörungsverfahren ist von der Beklagten nicht schon dadurch eingeleitet worden, daß der Betriebsratsvorsitzende am 30. Dezember 1971 vormittags an der Besprechung mit dem Kläger teilgenommen und vernommen hat, daß dem Kläger "weitere rechtliche Schritte" angedroht worden sind, falls er sich der beabsichtigten Abstellung widersetzen sollte. Eine ordnungsgemäße Anhörung setzt voraus, daß der Arbeitgeber den Betriebsrat eindeutig und unmißverständlich von einer bestimmten vorgesehenen Kündigung eines Arbeitnehmers unterrichtet. Dabei muß nicht nur der Kündigungsgrund, sondern auch der Kündigungstermin mitgeteilt und der Betriebsrat zu einer Stellungnahme aufgefordert werden. Diese Angaben sind erforderlich, weil sich der Betriebsrat sonst zu einer beabsichtigten Kündigung nicht sachgemäß äußern kann (vgl. BAG 1, 69 ff. = AP Nr. 1 zu § 66 BetrVG; BAG AP Nr. 29 zu § 66 BetrVG und Fitting-Kraegeloh-Auffarth, Betriebsverfassungsgesetz, 9. Aufl., § 66 Anm. 8).

Der vieldeutige und damit zu unbestimmte Hinweis auf mögliche rechtliche Schritte gegen den Kläger genügt diesen Anforderungen nicht. Der Betriebsratsvorsitzende ist zudem

- 5 -



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



- 5 -

bei dem Gespräch am Vormittag nicht aufgefordert worden, zu einer für einen bestimmten Termin vorgesehenen Kündigung des Klägers eine Stellungnahme des Betriebsrates herbeizuführen.

Das ist vielmehr erst nachmittags um 16.00 Uhr geschehen. Die aufgrund der Notiz an den Betriebsrat erfolgten Stellungnahmen des Zeugen P und seines Stellvertreters konnten die erforderliche Beratung der beabsichtigten Kündigung im gesamten Betriebsrat nicht ersetzen (vgl. BAG 12, 174 = AP Nr. 20 zu § 66 BetrVG).

b) Der Zeuge Dr. B hat die Kündigung vorsätzlich ohne eine dem Gesetz entsprechende Anhörung des Betriebsrates ausgesprochen. Er war nämlich selbst nicht davon überzeugt, daß am 30. Dezember 1971 nach 16.00 Uhr noch eine Beratung des Betriebsrates über die Kündigung stattgefunden hatte, sondern hat bewußt in Kauf genommen, daß das nicht geschehen war. Damit hat er mit bedingtem Vorsatz gehandelt, der einem direkten Vorsatz gleichsteht (vgl. BAG 17, 129 = AP Nr. 24 zu § 66 BetrVG).

Der Zeuge Dr. B ist auch nicht einem den Vorsatz ausschließenden Tatsachenirrtum erlegen, wenn er angenommen hat, eine Beratung im gesamten Betriebsrat bedürfe es zu diesem Zeitpunkt nicht mehr, weil der Betriebsrat bereits von dem Zeugen P über die dem Kläger angedrohten "weiteren rechtlichen Schritte" unterrichtet worden sei und sich daraufhin auch mit einer möglichen Kündigung des Klägers befaßt habe. Er hat dann vielmehr Form und Inhalt der nach § 66 BetrVG 1952 erforderlichen Mitteilung an den Betriebsrat verkannt. Der darin liegende Rechtsirrtum über die Bedeutung des § 66 BetrVG 1952 schließt seinen Vorsatz nicht aus (vgl. BAG 1, 69 ff. [79] = AP Nr. 1 zu § 66 BetrVG und BAG 17, 129 = AP Nr. 24 sowie 29 zu § 66 BetrVG).

c) Der Verstoß gegen § 66 BetrVG ist auch rechtswidrig erfolgt. Die Beratung über die beabsichtigte Kündigung im gesamten Betriebsrat ist nicht deshalb unterblieben, weil der Betriebsrat die gesetzwidrige Übung entwickelt hatte, Stellungnahmen zu Kündigungen dem Betriebsratsvorsitzenden zu übertragen. Nach den weiteren nicht angegriffenen Feststellungen

- 6 -



- 6 -

des angefochtenen Urteils werden Kündigungen vielmehr grundsätzlich im gesamten Betriebsrat erörtert. Das ist am 30. Dezember 1971 nach 16.00 Uhr nur deshalb nicht geschehen, weil die Zeit für die Stellungnahme zu der Kündigung, die der Kläger schon um 16.30 Uhr erhalten sollte, zu kurz bemessen war und weil außerdem seinerzeit nur noch fünf der neun Mitglieder des Betriebsrates im Betrieb anwesend waren.

Die Beklagte kann sich auch nicht darauf berufen, aus zwingenden Gründen erst so kurzfristig den Zeugen P von der beabsichtigten Kündigung unterrichtet zu haben. Da sie nach ihrem eigenen Vortrag bereits seit Anfang Dezember 1971 mit dem Kläger über eine Abstellung verhandelt hatte, brauchte sie den Termin für eine abschließende Stellungnahme des Klägers nicht bis zum 30. Dezember 1971 hinauszuschieben.

d) Der Zeuge Dr. B hat schließlich auch schuldhaft gehandelt. Sein Rechtsirrtum, schon die am Vormittag des 30. Dezember 1971 erfolgte Androhung weiterer rechtlicher Schritte gegen den Kläger habe genügt, um den Betriebsratsvorsitzenden von einer beabsichtigten ordentlichen Kündigung des Klägers zu unterrichten, war eine vermeidbare und damit verschuldet unrichtige Auslegung und Anwendung des § 66 BetrVG. Das ihm übertragene Recht, bei der Kündigung von Arbeitnehmern mitzuwirken, war für ihn zugleich mit der besonderen Verantwortung verbunden, sich genau darüber zu unterrichten, in welcher Form eine ordnungsgemäße Anhörung des Betriebsrates durchzuführen ist. Dieser Verpflichtung ist er fahrlässig nicht nachgekommen.

3. Da schon diese Erwägungen das angefochtene Urteil tragen, konnte dahingestellt bleiben, ob die Auffassung des Landesarbeitsgerichts zutrifft, daß die Anhörung des Betriebsrates auch deshalb unzureichend gewesen sei, weil der Zeuge Dr. B sich mit einer vorläufigen Stellungnahme von zwei Betriebsratsmitgliedern zufrieden gegeben

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

- 7 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

habe und weil er schon vor der Mitteilung der Kündigungsabsicht
abschließend zur Kündigung entschlossen gewesen sei.

gez. Dr. Gröninger

Dr. Thomas

Hillebrecht

Ehrenamtlicher Richter von Lossau
hat Urlaub; er ist an der Unter-
schriftsleistung verhindert.

Sickert

Dr. Gröninger

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)