

Aktenzeichen: 2 AZR 832/95

Bundesarbeitsgericht 2. Senat

Urteil vom 21. November 1996

- 2 AZR 832/95 -

I. Arbeitsgericht
Bonn

Urteil vom 08. Dezember 1994

- 5 Ca 1733/94 -

II. Landesarbeitsgericht
Köln

Urteil vom 14. September 1995

- 10 Sa 509/95 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Für die Fachpresse : Ja

Für das Bundesarchiv : Nein

Entscheidungsstichwort:

Betriebsdedingte Kündigung - Konsulatsangestellte

Gesetz:

KSchG § 1 Abs. 2; BPersVG §§ 4, 13, 79, 91; Tarifvertrag für
Angestellte im Ausland (TV Ang Ausland) vom 23. September
1973 § 11

Leitsatz:

Bei der Kündigung von im Ausland beschäftigten Ortskräften
braucht der Personalrat des Auswärtigen Amtes nicht beteiligt
zu werden, §§ 91, 79 Abs. 3 BPersVG.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 832/95

10 Sa 509/95 Köln

Verkündet am
21. November 1996

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

Clobes,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

1.

2.

3.

pp.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Martin Reuter und
andere, Kaiser-Wilhelm-Ring 22, 50672 Köln,

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der
mündlichen Verhandlung vom 21. November 1996 durch den Vor-
sitzenden Richter Dr. Etzel, die Richter Bitter und Dr. Fi-
schermeier sowie die ehrenamtliche Richterin Kuemmel-Pleiß-
ner und den ehrenamtliche Richter Dr. Bächle für Recht er-
kannt:

Die Revision der Klägerinnen gegen das Urteil des
Landesarbeitsgerichts Köln vom 14. September 1995
- 10 Sa 509/95 - wird auf ihre Kosten zurückge-
wiesen.

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 Klägerinnen waren jeweils seit 1968, 1982 bzw. 1969 als
sogenannte Ortskräfte im Sekretariats- bzw. Schreibdienst des Ge-
neralkonsulats Lille tätig; auf die Arbeitsverhältnisse sind ver-
einbarungsgemäß die Bestimmungen des Tarifvertrages für Ange-
stellte im Ausland vom 23. September 1973 (GMBI 1974 S. 75 ff.
- TV Ang Ausland -) anzuwenden. Mit Erlaß vom 7. März 1994 ging
bei dem Generalkonsulat die Mitteilung ein, daß der Bundesmini-
ster des Auswärtigen am 5. Februar 1994 entschieden habe, das Ge-
neralkonsulat Lille zum 30. November 1994 zu schließen; die
Schließung ist inzwischen tatsächlich erfolgt. Mit einem weiteren



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



Erlaß vom 22. April 1994, den die Klägerin zu 2) als Bedienerin des Telex-Gerätes entgegennahm, bat das Auswärtige Amt die Vertretung in Lille, nunmehr die erforderlichen Kündigungen - im Falle der Klägerinnen außerordentlich gemäß § 11 TV Ang Ausland mit sozialer Auslauffrist - zum 30. November 1994 auszusprechen.

Beim Generalkonsulat Lille existierte seinerzeit ein örtlicher Personalrat, der aus der Personalrätin, Frau H W , bestand. Die Ortskräfte hatten ferner gemäß § 91 Abs. 2 BPersVG eine Vertrauensfrau gewählt; dies war die Klägerin zu 2). Der Generalkonsul unterrichtete am 20. Mai 1994 die Personalrätin von der beabsichtigten Kündigung der Ortskräfte. Nach Darstellung der Beklagten soll Frau W am 24. Mai 1994 hierzu ihr Einverständnis erklärt haben. Mit Schreiben vom 24. Mai 1994 erklärte die Beklagte eine außerordentliche Kündigung der Arbeitsverhältnisse der Klägerinnen gemäß § 11 TV Ang Ausland zum 30. November 1994.

Die Klägerinnen haben - soweit noch für die Revisionsinstanz von Belang - geltend gemacht, der örtliche Personalrat sei nicht ordnungsgemäß beteiligt worden. Es werde bestritten, daß Frau W am 24. Mai 1994 eine abschließende Stellungnahme zur Kündigung abgegeben habe; die Anhörungsfrist von drei Arbeitstagen nach § 79 Abs. 3 BPersVG sei nicht eingehalten, weil diese infolge der Pfingstfeiertage erst am 26. Mai 1994 abgelaufen sei. Schließlich sei auch der Vertrauensfrau der Ortskräfte, der Klägerin zu 2), unter Verstoß gegen § 91 Abs. 2 Satz 6 BPersVG vor der Beschlußfassung über die Kündigungen keine Gelegenheit zur



Äußerung gegeben worden. Diese habe lediglich anlässlich eines Arbeitssessens am 24. Mai 1994 von der Kündigungsabsicht gehört; unmittelbar im Anschluß an dieses Essen seien die Kündigungen ausgehändigt worden, was der Arbeitgeber auch gewußt habe. Die zufällige Kenntnis des Erlasses vom 22. April 1994 seitens der Vertrauensfrau ersetze nicht die Anhörung im Rahmen eines Kündigungsverfahrens.

Schließlich haben die Klägerinnen die Auffassung vertreten, der eventuelle Ausschluß der Ortskräfte von der Personalvertretung gemäß § 91 BPersVG sei verfassungswidrig (Art. 3, 9 Abs. 3 GG).

Die Klägerinnen haben in der Revisionsinstanz beantragt

festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien durch die jeweilige außerordentliche Kündigung der Beklagten vom 24. Mai 1994 zum 30. November 1994 nicht aufgelöst worden ist.

Die Beklagte hat zu ihrem Klageabweisungsantrag vorgetragen, die örtliche Personalrätin sei am 20. Mai 1994 durch Vorlage der beabsichtigten Kündigungsschreiben angehört worden, nachdem sie bereits vorher Kenntnis von den Erlassen vom 7. März und 22. April 1994 gehabt habe. In der Folgezeit seien die Kündigungen auch mehrfach Thema von Gesprächen zwischen dem Generalkonsul und dem Personalrat gewesen. Die Anhörungsfrist nach § 79 Abs. 3 BPersVG habe nicht abgewartet werden müssen, weil die Personalrätin nach einem gemeinsamen Mittagessen am 24. Mai 1994 den Kündigungen zugestimmt habe. Dagegen seien die Kündigungen der französischen Ortskräfte wegen der Einwendungen der Personalvertretung



zunächst nicht ausgehändigt worden, was belege, daß es bezüglich der Klägerinnen keine Probleme gegeben habe. Die Vertrauensfrau der Ortskräfte sei über den Grund und die Notwendigkeit der Kündigung bereits dadurch unterrichtet gewesen, daß sie im Rahmen ihrer dienstlichen Tätigkeit Kenntnis von den Erlassen erhalten habe. Deren eventuell nicht ausreichende Beteiligung durch den Personalrat habe sie, die Beklagte, jedenfalls nicht veranlaßt.

Unbeschadet der Tatsache, daß die Geltung des Bundespersonalvertretungsgesetzes auf das Territorium der Bundesrepublik Deutschland beschränkt sei und folgerichtig die Ortskräfte auch nicht den Personalrat mitgewählt hätten, habe sie, die Beklagte, die Beteiligungsrechte des Personalrats auch hinsichtlich der Ortskräfte gewahrt; bei einem unbeabsichtigten Unterlassungsfehler berufe sie sich jedenfalls auf die gesetzliche Situation. Im übrigen habe Frau W mit Schreiben vom 27. Juli 1994 nachträglich bestätigt, innerhalb der Frist des § 79 Abs. 3 BPersVG gehört worden zu sein.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die von den Klägerinnen eingelegte Berufung ist erfolglos geblieben. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision halten die Klägerinnen an ihrem Feststellungsantrag fest.

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

Die Revision der Klägerinnen ist nicht begründet. Die Vorinstanzen haben zutreffend entschieden, daß die gegenüber den Klägerinnen ausgesprochenen Kündigungen nicht unwirksam sind.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

I. Das Landesarbeitsgericht hat seine Entscheidung wie folgt begründet: Die Kündigungen seien nach § 11 TV Ang Ausland rechtswirksam, weil sie wegen Schließung der Dienststelle erklärt worden seien. Auf eine ordnungsgemäße Anhörung des Personalrats nach § 79 BPersVG komme es nicht an, weil der Personalrat hinsichtlich der im Ausland beschäftigten Ortskräfte jedenfalls nicht zwingend zu beteiligen sei, wie sich u.a. aus § 91 BPersVG ergebe. Der Gesetzgeber habe zwischen Ortskräften und entsandten Kräften differenzieren dürfen, so daß sachliche Gründe für eine unterschiedliche Behandlung dieser Personengruppen vorlägen. Im Gegensatz zu den Ortskräften seien die entsandten Mitarbeiter nicht in gleichem Maße ortsgebunden und schon im Hinblick auf das Einstellungsverfahren und die Versetzungsmöglichkeiten in erheblich größerem Maße den Entscheidungen des Arbeitgebers in Deutschland unterworfen, so daß nur insoweit nach gesetzlicher Vorschrift der Personalrat beteiligt werden müsse. Darin liege auch keine mittelbare Diskriminierung von Frauen.

II. Dieser Entscheidung tritt der Senat bei. Die ausschließliche Rüge der Revision, §§ 79, 91 BPersVG seien verletzt, greift nicht durch.

1. Der Senat geht dabei von dem Grundsatz aus, daß für das kollektive Arbeitsrecht im allgemeinen das Territorialprinzip, d.h. das Recht des Arbeitsortes, gilt. Der räumliche Anwendungsbereich dieses Rechts beschränkt sich zunächst einmal auf das Territorium der Bundesrepublik Deutschland, wie das Bundesarbeitsgericht für den Geltungsbereich des Betriebsverfassungsgesetzes in ständiger



Rechtsprechung ausdrücklich entschieden hat (vgl. u.a. BAG Urteil vom 9. November 1977 - 5 AZR 132/76 - AP Nr. 13 zu Internat. Privatrecht-Arbeitsrecht; Beschluß vom 27. Mai 1982 - 6 ABR 28/80 - BAGE 39, 108 = AP Nr. 3 zu § 42 BetrVG 1972 und Urteil vom 7. Dezember 1989 - 2 AZR 228/89 - AP Nr. 27 zu Internat. Privatrecht-Arbeitsrecht, zu I 1 der Gründe, m.w.N.; sowie Beschluß vom 10. September 1985 - 1 ABR 28/83 - AP Nr. 3 zu § 117 BetrVG 1972, zu IV 1 a der Gründe). Von diesem Grundsatz, von dem das Bundespersonalvertretungsgesetz im ersten Teil mit der Überschrift "Personalvertretungen im Bundesdienst" im Ersten Kapitel "Allgemeine Vorschriften" in §§ 1 ff. ebenfalls ausgeht (vgl. Altvater/Bacher/Sabottig/Schneider/Thiel, BPersVG, 2. Aufl., § 1 Rz 1 und § 91 Rz 1; Dietz/Richardi, BPersVG, 2. Aufl., § 1 Rz 9 - 17 und § 91 Rz 3; Fischer/Goeres, Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, Stand Juli 1996, § 1 BPersVG Rz 18; Lorenzen/Schmitt/Etzel u.a., BPersVG, Stand Mai 1994, § 1 Rz 28; siehe auch allgemein für öffentlich-rechtliches Arbeitsrecht Senatsurteil vom 30. April 1987 - 2 AZR 192/86 - BAGE 55, 236, 244 = AP Nr. 15 zu § 12 SchwbG = EzA § 12 SchwbG Nr. 15, zu II 3 b cc der Gründe), wird im Siebten Kapitel in § 91 BPersVG für Dienststellen des Bundes im Ausland eine Ausnahme gemacht: Danach soll für solche Dienststellen das Gesetz u.a. mit der Abweichung gelten, daß Ortskräfte nicht Beschäftigte im Sinne des § 4 BPersVG sind (§ 91 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG). Daraus folgt zunächst, daß Ortskräften die Wahlberechtigung zum Personalrat (§§ 12 ff. BPersVG) abgesprochen wird, denn § 13 Abs. 1 BPersVG spricht ausdrücklich von den "Beschäftigten". Als weitere Ausnahme wird in § 91 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG bestimmt, daß Beschäftigte (bei Dienststellen im Ausland) - gemeint sind damit die sonstigen, z.B. entsandten



Kräfte - (vgl. Dietz/Richardi, aaO, § 91 Rz 9, 11; Fischer/Goeres, aaO, § 91 Rz 13; Lorenzen/Schmitt/Etzel u.a., aaO, § 91 Rz 12) nicht in eine Stufenvertretung oder in einen Gesamtpersonalrat bei einer Dienststelle im Inland wählbar sind, dagegen sind sie nach § 91 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG (mit der dort genannten Einschränkung: Dienststellen des Deutschen Archäologischen Instituts) zum Personalrat des Auswärtigen Amtes wahlberechtigt. Als Ausnahme von der Ausnahme wird dann in § 91 Abs. 2 BPersVG bestimmt, daß die Ortskräfte bei Dienststellen des Bundes im Ausland einen Vertrauensmann wählen, der die Belange der Ortskräfte gegenüber dem Dienststellenleiter zu vertreten hat (§ 91 Abs. 2 Satz 6 BPersVG) und dem der Personalrat seinerseits bei allen die Interessen der Ortskräfte wesentlich berührenden Angelegenheiten Gelegenheit zur Äußerung zu geben hat. Daraus ergibt sich, daß die Ortskräfte durch den Personalrat nicht - jedenfalls nicht direkt - vertreten werden.

a) In der kommentierenden Literatur ist daraus gefolgert worden, daß für Ortskräfte in Auslandsvertretungen das deutsche Mitbestimmungsrecht mangels Ausstrahlung nicht gilt (Dietz/Richardi, aaO, § 91 Rz 10 ff.; Gamillscheg, Internationales Arbeitsrecht, S. 180, 181, 193; Grabendorff/Windscheid/Ilbertz/Widmaier, BPersVG, 8. Aufl., § 91 Rz 1 und 3; KR-Weigand, 4. Aufl., Internationales Arbeitsrecht Rz 70, 113; Lorenzen/Schmitt/Etzel u.a., aaO, § 91 Rz 10; MünchKomm-Martiny, Art. 30 EGBGB Rz 77; a.A. Altvater/Bacher/Sabottig/Schneider/Thiel, aaO, § 91 Rz 17; zweifelnd Fischer/Goeres, aaO, § 91 Rz 11 und Rz 27). Der herrschenden Auffassung ist zuzustimmen, zumal sie durch die Materialien des Ge-



setzes eher gestützt als widerlegt wird. § 91 BPersVG erhielt seine Gestalt erst im Bundestags-Innenausschuß, während im Regierungsentwurf für diplomatische und berufskonsularische Vertretungen der Bundesrepublik Deutschland noch eine Spezialregelung vorgesehen war, um den besonderen Aufgaben und der besonderen Organisation des Auswärtigen Dienstes Rechnung zu tragen (§ 84 Abs. 2 Regierungsentwurf bzw. SPD/FDP-Entwurf, BT-Drucks. VI/3721 S. 20 = 7/176 S. 21, 35). Für die sonstigen Dienststellen des Bundes im Ausland war sogar vorgesehen, daß auch Ortskräfte wahlberechtigt und wie Deutsche in den Personalrat der Dienststelle wählbar sein sollten (§ 84 Abs. 1 Regierungs- bzw. SPD/FDP-Entwurf, BT-Drucks. VI/3721 S. 20 = 7/176 S. 21). Der Bundestags-Innenausschuß billigte aber die Vorschrift in der Fassung des Änderungsantrages der Koalitionsfraktionen und schloß sich nicht der Empfehlung des Auswärtigen Ausschusses an, auch den deutschen Ortskräften das aktive Wahlrecht zu gewähren (vgl. den Bericht des Innenausschusses, BT-Drucks. 7/1373 S. 7). Vielmehr wurde das Gesetz mit der jetzt noch geltenden Formulierung am 15. März 1974 verabschiedet (BGBl. I S. 694, 712).

b) Die Revision meint, es ergebe sich daraus etwas anderes, daß das Bundespersonalvertretungsgesetz nach dessen § 91 - wenn auch mit Abweichungen - ausdrücklich für Dienststellen im Ausland gelte und § 79 Abs. 3 BPersVG weder seinem Wortlaut noch seinem Regelungsinhalt nach auf § 4 BPersVG Bezug nehme; mit der Regelung des § 91 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG, wonach Ortskräfte nicht Beschäftigte im Sinne des § 4 BPersVG sind, sei die Beteiligungspflicht des § 79 Abs. 3 BPersVG noch nicht in Frage gestellt; die



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



Ortskräfte hätten lediglich vom Wahlrecht, nicht jedoch von einer wirksamen Interessenvertretung ausgenommen werden sollen.

aa) Dazu ist zunächst zu sagen, daß das eine nicht ohne das andere zu haben ist: Ohne Wahlrecht zum Personalrat gibt es auch keine Wahrnehmung von Beteiligungsrechten. Für den Bereich der Personalvertretungsgesetze gilt der Grundsatz der Repräsentation, d.h., (nur) die Beschäftigten einer Dienststelle, die aufgrund ihres aktiven Wahlrechts (§ 13 Abs. 1 BPersVG) gemäß § 12 Abs. 1 BPersVG ihren Personalrat gewählt haben, werden auch durch ihn repräsentiert (BVerwG Beschluß vom 27. Juli 1983 - 6 P 42/80 - ZBR 1984, 46; BAG Urteile vom 31. August 1989 - 2 AZR 453/88 - AP Nr. 1 zu § 77 LPVG Schleswig-Holstein, zu I 2 b bb der Gründe und zuletzt vom 22. August 1996 - 2 AZR 5/96 -, zur Veröffentlichung bestimmt, zu II 2 c der Gründe; siehe zum Repräsentationsgrundsatz allgemein auch BVerfGE 28, 314 = AP Nr. 18 zu Art. 9 GG; 51, 77 = AP Nr. 31 zu Art. 9 GG). Die Ortskräfte haben aber nach dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers (oben zu II 1 a) den Personalrat der Dienststelle Generalkonsulat in Lille nicht mitgewählt.

bb) Davon abgesehen greift die Argumentation der Revision auch insofern zu kurz, als § 79 Abs. 3 BPersVG zwar isoliert betrachtet nicht von Beschäftigten (im Sinne des § 4 BPersVG) spricht. Es ergibt sich jedoch aus dem Zusammenhang, daß das Beteiligungsrecht bei außerordentlichen Kündigungen nur für die Beschäftigten im Sinne des § 4 BPersVG gilt. Diese Bestimmung sieht als Beschäftigte im öffentlichen Dienst u.a. Beamte, Angestellte und



Arbeiter an. Zwar werden in § 79 Abs. 3 Satz 1 BPersVG diese Kategorien nicht enumerativ wiederholt oder wenigstens nach dem Sammelbegriff (Beschäftigte) genannt. Das Gesetz geht dabei aber unausgesprochen von dem Begriff des Beschäftigten im Sinne des § 4 BPersVG aus. Das wird vor allem auch durch den Aufbau des BPersVG belegt, wonach dem Fünften Kapitel "Beteiligung der Personalvertretung" die allgemeinen Vorschriften des Ersten Kapitels, die für die nachfolgenden speziellen Kapitel allgemeine Bedeutung haben, also u.a. die Definition der Beschäftigten im öffentlichen Dienst, vorangehen. System- und aufbaugerecht wird deshalb im Fünften Kapitel diese allgemeine Begriffsdefinition wiederholt (vgl. z.B. in §§ 66 Abs. 1 Satz 2, 67 Abs. 2 und Abs. 3, 68 Abs. 1 und Abs. 2 BPersVG) und insbesondere auch im Zusammenhang mit dem Beteiligungsrecht bei Personalangelegenheiten (in §§ 77 Abs. 1 und Abs. 2 Nr. 2 und 3, 78 Abs. 1, 80 BPersVG) angesprochen. Es kann daher kein Zweifel bestehen, daß die Beteiligungspflicht des § 79 Abs. 3 BPersVG nicht für außerordentliche Kündigungen von Ortskräften im Ausland gilt, die nach § 91 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG nicht zu den Beschäftigten im Sinne des BPersVG zählen.

c) Diese Bestimmung begegnet auch keinen rechtsstaatlichen Bedenken, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgeführt hat, ohne daß die Revision diese Würdigung angegriffen hat. Sie ist aus revisionsrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden. Die Differenzierung in der Art der Beteiligungsrechte nimmt auf den sachlich begründeten Unterschied zwischen entsandten Kräften und Ortskräften Rücksicht und trägt hinsichtlich der Ortskräfte dem Umstand Rechnung, daß eine Kollision mit ausländischen Mitbestim-



mungsrechten möglichst zu vermeiden ist. Abgesehen davon, daß sachliche Gründe für die genannten Unterschiede vorliegen, sind auch keine Anhaltspunkte für eine mittelbare Frauendiskriminierung ersichtlich. Die Klägerinnen haben nicht einmal behauptet, die Stellen für Ortskräfte im Auswärtigen Dienst seien überproportional mit Frauen besetzt. Auch diesen Punkt hat die Revision nicht mehr aufgegriffen.

2. Dasselbe gilt für die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts, wonach die Kündigungen wegen Schließung der Dienststelle im Hinblick auf § 11 TV Ang Ausland auch materiell wirksam sind. Die nicht mit einer Revisionsrüge angegriffene Feststellung des Landesarbeitsgerichts, nach dem 30. November 1994 seien jedenfalls keine deutschen oder französischen Ortskräfte mehr im Angestelltenverhältnis beschäftigt worden, rechtfertigt die getroffene Entscheidung. Diese Feststellung beruht auf der nicht bestrittenen Behauptung der Beklagten (§ 138 Abs. 3 ZPO), wonach anderes Personal die Restarbeiten (u.a. Aktenvernichtung, Verpacken und Versendung von Akten zur Deutschen Botschaft nach Paris) bis zum 10. Dezember 1994 beendet hat, nachdem unstreitig die Schließung der Dienststelle zum 30. November 1994 erfolgt ist.

Etzel

Bitter

Fischermeier

Dr. Bächle

Kuemmel-Pleißner



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

