

Aktenzeichen: 7 AZR 516/82

Bundesarbeitsgericht 7. Senat Urteil vom 22. Februar 1984

- 7 AZR 516/82 -

I. Arbeitsgericht

Urteil vom 12. März 1982

Verden

- 1 Ca 1122/81 -

II. Landesarbeitsgericht

Urteil vom 9. September 1982

Niedersachsen

- 8 Sa 68/82 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungsstichwort:

Ausschlußfrist bei außerord. Kündigung

Gesetz:

BGB § 626 Abs. 2; Nieders. Gemeindeordnung (NGO) § 80 Abs. 4

Leitsätze:

K e i n e

Hinweis des Senats:

Nach § 80 Abs. 4 NGO kündigungsberechtigter Verwaltungsausschuß braucht sich Wissen des Gemeindedirektors nicht zurechnen lassen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

7 AZR 516/82

8 Sa 68/82 Niedersachsen

Verkündet am
22. Februar 1984

Zeuner,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

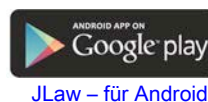
pp.

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128
Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 22. Februar 1984 durch den
Richter Roeper als Vorsitzenden, die Richter Dr. Becker und
Dr. Steckhan sowie die ehrenamtlichen Richter Wagner und
Professor Dr. Zachert für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom
9. September 1982 - 8 Sa 68/82 - aufgehoben.



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

-2-

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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

T a t b e s t a n d :

Der Kläger war auf der Grundlage eines am 19. August 1981 abgeschlossenen schriftlichen Vertrags, der als "Dienstvertrag" bezeichnet worden war, von der Beklagten für die Maßnahme "Einbeziehung der behinderten Jugendlichen in die Jugendarbeit der Gemeinde W " zunächst auf sechs Monate eingestellt worden. Die jeweils mit der Gemeindejugendpflegerin abzusprechende Anzahl der Zeitstunden war auf höchstens 240 Stunden für einen Zeitraum von sechs Monaten festgelegt; das Honorar des Klägers betrug pro Zeitstunde 15,-- DM. Am 13. November 1981 veröffentlichten zwei Zeitungen eine EntschlieÙung des Vorstandes der JUSO-AG W , die der aus drei Mitgliedern bestehende Vorstand, unter ihnen der Kläger, beschlossen hatte und die vom Kläger an die beiden Zeitungen zur Veröffentlichung weitergeleitet worden war. In der EntschlieÙung ist u.a. ausgeführt worden, der Gemeindedirektor der Beklagten Alfred We habe in betrunkenem Zustand selbstherrlich zwei Mitarbeiterinnen des Sozial- und Hauptamtes entlassen. Der Gemeindedirektor erlangte am selben Tag, einem Freitag, von den Veröffentlichungen Kenntnis. Am 19. November 1981, einem Donnerstag, tagte der Verwaltungsausschuß der Beklagten, der gemäß § 80 Abs. 4 Niedersächsische Gemeindeordnung (im folgenden: NGO) u.a. für die Entlassung von Angestellten und

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](#)

-3-

Arbeitern zuständig ist und diese Zuständigkeit nicht auf den Gemeindedirektor übertragen hat. Seitens des Gemeindedirektors, der gemäß § 56 Abs. 1 Satz 3 NGO im Verwaltungsausschuß beratende Stimme hat und gemäß § 62 Abs. 1 Nr. 1 NGO die Beschlüsse des Verwaltungsausschusses vorzubereiten hat, wurden die übrigen Mitglieder des Verwaltungsausschusses über die der Entschließung der JUSO-AG und den Zeitungsveröffentlichungen zugrundeliegenden Vorgänge unterrichtet. Anschließend beschloß der Verwaltungsausschuß, das Beschäftigungsverhältnis des Klägers außerordentlich zu kündigen. Das Kündigungsschreiben ging dem Kläger am 2. Dezember 1981 zu. Der bei der Beklagten bestehende Personalrat war zuvor nicht angehört worden.

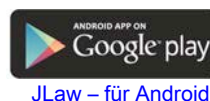
Mit seiner am 22. Dezember 1981 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat der Kläger die Auffassung vertreten, die außerordentliche Kündigung sei unwirksam, da ein wichtiger Grund nicht vorliege. Zudem habe die Beklagte die Zwei-Wochen-Frist des § 626 Abs. 2 BGB versäumt. Ferner hätte die Beklagte den Personalrat vorher anhören müssen, da er als Arbeitnehmer für die Beklagte tätig gewesen sei. Die in Annahmeverzug befindliche Beklagte schulde ihm daher auch das restliche Gehalt bis zur Beendigung des Dienstverhältnisses am 19. Februar 1982.

Der Kläger hat beantragt

1. festzustellen, daß das zwischen den Parteien mit Vertrag vom 19. August 1981 begründete Dienstverhältnis durch die fristlose Kündigung vom 2. Dezember 1981 nicht seine Beendigung gefunden hat, sondern fortbesteht,



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



-4-

2. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 1.755,-- DM nebst 4 % Zinsen seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie ist der Ansicht, die außerordentliche Kündigung sei berechtigt gewesen, da der Kläger in beleidigender und den Tatsachen nicht entsprechender Weise einen Personalvorfall aus der Gemeindeverwaltung in eine Sitzung der JUSO-AG eingebracht und an zwei Zeitungen weitergegeben habe. Die Zwei-Wochen-Frist sei eingehalten, da der kündigungsberechtigte Verwaltungsausschuß erst am 19. November 1981 von den Vorfällen Kenntnis erhalten habe. Da der Kläger freier Mitarbeiter gewesen sei, sei auch die Anhörung des Personalrats nicht erforderlich gewesen.

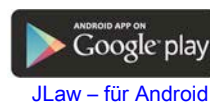
Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben und seine Entscheidung im wesentlichen damit begründet, der Kläger sei Arbeitnehmer gewesen, so daß die außerordentliche Kündigung mangels Anhörung des Personalrats unwirksam sei. Die Berufung der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

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

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht (vgl. § 564 Abs. 1, § 565 Abs. 1 ZPO).



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



-5-

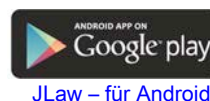
I. Das Landesarbeitsgericht hat zu Unrecht angenommen, die außerordentliche Kündigung der Beklagten vom 2. Dezember 1981 sei wegen Versäumung der Ausschußfrist gemäß § 626 Abs. 2 BGB unwirksam.

1. Das Landesarbeitsgericht ist davon ausgegangen, Kündigungsberechtigter im Sinne des § 626 Abs. 2 BGB sei der nach § 80 Abs. 4 NGO für die Kündigung des Beschäftigungsverhältnisses des Klägers zuständige Verwaltungsausschuß. Wenn auch dessen Mitglieder von den für die Kündigung maßgebenden Tatsachen erst in der Verwaltungsausschußsitzung am 19. November 1981 Kenntnis erhalten hätten, so sei doch nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen schon die Kenntnis eines Mitglieds des kündigungsberechtigten Organs von diesen Tatsachen für den Beginn der Ausschußfrist ausreichend. Im Streitfall habe der Gemeindedirektor der Beklagten, der gemäß § 56 NGO Mitglied des Verwaltungsausschusses sei, unstreitig bereits am 13. November 1981 von den Tatsachen, auf die die Beklagte ihre außerordentliche Kündigung stütze, Kenntnis erhalten, so daß zu diesem Zeitpunkt die Ausschußfrist zu laufen begonnen habe. Die erst am 2. Dezember 1981 dem Kläger zugewandene außerordentliche Kündigung sei daher verspätet und unwirksam.

2. Die Revision rügt durchgreifend, die Kenntnis des Gemeindedirektors der Beklagten von den für die Kündigung maßgebenden Tatsachen könne nicht dem kündigungsberechtigten Verwaltungsausschuß zugerechnet werden, so daß die Ausschußfrist erst am 19. November 1981 zu laufen begonnen habe.



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



-6-

a) Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht den Verwaltungsausschuß der Beklagten als Kündigungsberechtigten im Sinne des § 626 Abs. 2 Satz 1 BGB angesehen. Denn nach § 80 Abs. 4 Satz 3 1. Halbsatz NGO beschließt der Verwaltungsausschuß u.a. über die Entlassung von Angestellten und Arbeitern, entscheidet also darüber, ob die Beklagte von ihrem Recht zur außerordentlichen Kündigung Gebrauch macht. Unstreitig hat der Verwaltungsausschuß der Beklagten diese ihm gesetzlich eingeräumte Entscheidungsbefugnis auch nicht auf den Gemeindedirektor übertragen (vgl. § 80 Abs. 4 Satz 3 2. Halbsatz NGO). Der Kündigungsberechtigung des Verwaltungsausschusses steht ferner nicht entgegen, daß die Kündigung mangels Außenvertretungsbefugnis nicht von ihm erklärt werden kann, sondern die Kündigungserklärung gemäß § 80 Abs. 5 Satz 3 in Verb. mit § 63 Abs. 2 NGO vom Gemeindedirektor gemeinsam mit dem Ratsvorsitzenden abzugeben ist. Ebenso wie die Parteirolle im Arbeitsverhältnis und die Kündigungsberechtigung nicht zusammenfallen müssen (vgl. BAG 24, 341, 344 = AP Nr. 3 zu § 626 BGB Ausschußfrist, zu I 3 der Gründe; BAG Urteil vom 20. April 1977 - 4 AZR 778/75 - AP Nr. 1 zu § 54 BAT), können auch die (materielle) Kündigungsberechtigung und die (formelle) Erklärungsbefugnis auseinanderfallen. Im Falle des Verwaltungsausschusses nach §§ 56 ff. NGO ist zu beachten, daß er zwar Direktions- und Lenkungsorgan der Gemeinde ist (hierzu Wolff/Rachhof, Verwaltungsrecht II, 4. Aufl. 1976, § 75 I d 3, § 87 I e), ihm aber im Unterschied zu dem Ratsvorsitzenden und dem Gemeindedirektor keine Zuständigkeit zur Außenvertretung eingeräumt ist. Schließlich ergibt sich in zumindest analoger Anwendung des § 80 Abs. 4 Satz 3 1. Halbsatz NGO eine Kündi-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-7-

gungsberechtigung des Verwaltungsausschusses auch für den Fall, daß der Kläger nicht als Angestellter, sondern als freier Mitarbeiter für die Beklagte tätig war.

b) Das Landesarbeitsgericht beruft sich für seine Auffassung, der kündigungsberechtigte Verwaltungsausschuß der Beklagten müsse sich die bereits am 13. November 1981 erlangte Kenntnis des Gemeindedirektors von den für die Kündigung maßgeblichen Tatsachen zurechnen lassen, zu Unrecht darauf, nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen müsse sich ein Kollektivorgan die Kenntnis eines ihrer Mitglieder zurechnen lassen. Zwar gilt nach herrschender Meinung in Rechtsprechung und Schrifttum in den Fällen, in denen das gesetzliche Vertretungsorgan einer juristischen Person aus mehreren Mitgliedern besteht und diese nur als Gesamtvertreter gemeinschaftlich handeln können, das Wissen eines jeden Mitglieds des gesetzlichen Vertretungsorgans als Wissen der juristischen Person (vgl. BGHZ 41, 282, 287; KR-Hillebrecht, § 626 BGB Rz 244; Wiesner, BB 1981, 1533 jeweils m.w.N.). Diese Wissenszurechnung erfolgt jedoch in Anlehnung an die Regelungen der Passivvertretung durch das einzelne Organmitglied beim Empfang von Willenserklärungen in § 28 Abs. 2 BGB, § 78 Abs. 2 Satz 2 AktG, § 35 Abs. 2 Satz 3 GmbHG, § 25 Abs. 1 Satz 3 GenG (vgl. Wiesner, aaO, S. 1535). Nicht schon die Mitgliedschaft in dem Organ vermag daher die Zurechnung des Wissens eines einzelnen Organmitgliedes bzw. Organwalters zum Wissen der juristischen Person zu rechtfertigen, sondern erst eine besondere Zurechnungsvorschrift, die dem Organ zumindest eine Befugnis zur Passivvertretung einräumt. Hieraus folgt wiederum, daß bei Fehlen

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](#)

-8-

solcher besonderer Zurechnungsnormen die Kenntnis des einzelnen Organmitgliedes dem Organ bzw. der juristischen Person nicht zugerechnet werden kann.

Den Mitgliedern des Verwaltungsausschusses gemäß §§ 56 ff. NGO ist im Unterschied zu den Mitgliedern des gesetzlichen Vertretungsorgans privatrechtlicher Körperschaften nach den oben angeführten Regelungen ausdrücklich keine passive Vertretungsmacht eingeräumt. Da der Verwaltungsausschuß die Gemeinde nicht, auch nicht eingeschränkt, nach außen vertreten kann, sondern zur Außenvertretung der Gemeinde in erster Linie der Gemeindedirektor (vgl. § 63 Abs. 1 NGO) und in eingeschränktem Umfang auch der Ratsvorsitzende (vgl. § 63 Abs. 2 und 5, § 80 Abs. 5 NGO) befugt sind, ist der Verwaltungsausschuß auch nicht mit den gesetzlichen Vertretungsorganen privatrechtlicher Körperschaften vergleichbar, bei denen dem einzelnen Organmitglied in den oben bezeichneten gesetzlichen Vorschriften vor allem aus Gründen der Verkehrserleichterung (vgl. Wiesner, aaO, S. 1537) Passivvertretungsmacht beim Empfang von Willenserklärungen zuerkannt worden ist. Der Verwaltungsausschuß nimmt hingegen mangels Außenvertretungsbefugnis nicht am Rechtsverkehr teil, sondern ist als Innenorgan der Gemeinde ausgestaltet, dem bestimmte Entscheidungskompetenzen und weitere Aufgaben zugewiesen sind. Aufgrund dieser funktionellen Unterschiede des Verwaltungsausschusses gegenüber der Stellung und den Aufgaben des gesetzlichen Vertretungsorgans privatrechtlicher Körperschaften kann eine passive Vertretungsmacht des einzelnen Mitglieds des Verwaltungsausschusses auch nicht im Wege der Rechtsanalogie angenommen werden.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Es fehlt daher die erforderliche Zurechnungsnorm, um das Wissen des einzelnen Ausschußmitglieds dem Verwaltungsausschuß zurechnen zu können (vgl. auch BAG 29, 158, 166 = AP Nr. 11 zu § 626 BGB Ausschlußfrist; BGH NJW 1981, 166: Keine Zurechnung des Wissens eines Aufsichtsratsmitglieds als Wissen des Aufsichtsrats). Ein solcher Zurechnungstatbestand folgt auch nicht aus dem Rechtsgedanken des § 166 Abs. 1 BGB, auf den sich das Landesarbeitsgericht ebenfalls bezogen hat. Denn das einzelne Ausschußmitglied hat keine Befugnis, für den Verwaltungsausschuß zu handeln, so daß der dem § 166 Abs. 1 BGB zugrunde liegende Rechtsgedanke auf das Verhältnis zwischen Ausschußmitglied und Verwaltungsausschuß nicht zutrifft.

Hieraus folgt, daß die am 13. November 1981 erlangte Kenntnis des Gemeindedirektors der Beklagten von den für die Kündigung maßgeblichen Tatsachen dem kündigungsberechtigten Verwaltungsausschuß der Beklagten nicht zugerechnet werden kann und daher die Ausschlußfrist des § 626 Abs. 2 BGB nicht schon zu diesem Zeitpunkt zu laufen begonnen hat.

c) Aus dem vom Landesarbeitsgericht festgestellten Sachverhalt ergibt sich nicht, daß alle Mitglieder des Verwaltungsausschusses schon vor der Sitzung des Verwaltungsausschusses am 19. November 1981 von den für die Kündigung maßgeblichen Tatsachen Kenntnis erhalten hätten. Es kann daher offenbleiben, ob in diesem Fall die Ausschlußfrist schon vor der Sitzung des Verwaltungsausschusses zu laufen begonnen hätte, wie dies vom Bundesgerichtshof für den Fall angenommen wird, daß alle Gesellschafter vor Durch-



führung der kündigungsberechtigten Gesellschafterversammlung sichere und umfassende Kenntnis der Kündigungstatsachen erlangt haben und die Gesellschafterversammlung innerhalb von zwei Wochen hätte zusammentreten, die Kündigung beschließen und erklären können (vgl. BGH NJW 1980, 2411).

d) Im Streitfall ist der Verwaltungsausschuß der Beklagten auch unverzüglich von dem Gemeindedirektor, der gemäß § 62 Abs. 1 Nr. 1 NGO die Beschlüsse des Verwaltungsausschusses vorzubereiten hat, über den Kündigungssachverhalt unterrichtet worden. Denn der Gemeindedirektor hatte von den Kündigungstatsachen selbst am 13. November 1981 erfahren und dann auf der Sitzung des Verwaltungsausschusses am 19. November 1981 die Mitglieder hierüber unterrichtet. Da zwischen dem 13. und 19. November 1981 nicht nur ein Wochenende, sondern ferner ein gesetzlicher Feiertag am 18. November 1981 (Buß- und Betttag) lagen, ist die Unterrichtung des kündigungsberechtigten Verwaltungsausschusses mit der gebotenen Eile erfolgt. Es besteht daher kein Anlaß, zu der Frage Stellung zu nehmen, welche Rechtsfolgen sich aus einer verzögerten Unterrichtung des kündigungsberechtigten Organs über den maßgeblichen Kündigungssachverhalt durch die zur Unterrichtung verpflichteten Gemeindeorgane bzw. -beamte ergeben (vgl. Zängl, Anm. zu BAG AP Nr. 1 zu § 54 BAT; zur verspäteten Unterrichtung des Aufsichtsrats durch den Aufsichtsratsvorsitzenden vgl. ferner Wiesner, aaO, S. 1539).

e) Zu einem Beginn der Ausschlußfrist vor dem 19. November 1981 führen schließlich auch nicht die vom Bundesarbeitsgericht



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

entwickelten Rechtsgrundsätze, nach denen sich der Kündigungsbe-
rechtigte ausnahmsweise die Kenntnis eines in seiner Funktion dem
Arbeitgeber angenäherten Dritten zurechnen lassen muß, wenn die
Verzögerung seiner Kenntniserlangung auf einem Organisations-
mangel beruht (vgl. BAG 23, 475, 480 = AP Nr. 1 zu § 626 BGB
Ausschlußfrist, zu III 1 der Gründe; BAG 24, 341, 344 = AP Nr. 3
zu § 626 BGB Ausschlußfrist, zu I 3 der Gründe; BAG 29, 158,
165 = AP Nr. 11 zu § 626 BGB Ausschlußfrist, zu II 3 a der
Gründe; nicht veröffentlichte Urteile vom 21. Januar 1982 - 2 AZR
761/79 - und vom 7. September 1983 - 7 AZR 196/82 -). Denn dem
Verwaltungsausschuß der Beklagten kann nicht als Organisations-
mangel vorgeworfen werden, daß er sich an die in § 80 Abs. 4
Satz 3 NGO gesetzlich geregelte Zuständigkeitsverteilung gehalten
und von einer Übertragung seiner ihm gesetzlich eingeräumten Be-
fugnis auf den Gemeindedirektor abgesehen hat.

II. Da nach alledem die Ausschlußfrist des § 626 Abs. 2 BGB im
Zeitpunkt des Zugangs der außerordentlichen Kündigung der Be-
klagten am 2. Dezember 1981 noch nicht abgelaufen war, ist das
angefochtene Urteil aufzuheben. Mangels tatsächlicher Feststel-
lungen zu den Kündigungsgründen und zum Status des Klägers ist
dem Senat eine eigene Sachentscheidung nicht möglich. Der
Rechtsstreit ist deshalb an das Landesarbeitsgericht zurückzu-
verweisen.

Dr. Becker
zugleich für den in Kür be-
findlichen Richter Roeper

Dr. Steckhan

Wagner

Dr. Zachert



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)