

## Kollektives Arbeitsrecht

### Kündigung nach abschließender Stellungnahme des Betriebsrats

Die kommentarlose Zurücksendung des Anhörungsbogens nach § 102 BetrVG durch den Betriebsratsvorsitzenden kann auch dann eine abschließende Erklärung darstellen, wenn die Rücksendung in kurzem zeitlichen Abstand auf die Zuleitung des Anhörungsbogens folgt.

BAG, Urt. v. 16.1.2003 – 2 AZR 707/01  
(LAG Sachsen – 3 Sa 142/01 DD)  
BetrVG § 102  
BAGReport 2003, 239

**Das Problem:** Liegt eine abschließende Stellungnahme des Betriebsrats vor, die vor Ablauf der Fristen des § 102 BetrVG erfolgt, wenn der Betriebsratsvorsitzende bereits 12 Minuten nach Erhalt des Anhörungsbogens diesen kommentarlos an den Personalleiter zurückfaxt?

**Die Entscheidung des Gerichts:** Nach einem Betriebsübergang i. S. d. § 613 a BGB hatte ein Arbeitnehmer den Widerspruch erklärt. Bereits wenige Minuten nach Eingang des Widerspruchs übersandte das Unternehmen dem Betriebsrat einen Anhörungsbogen nach § 102 BetrVG. Kurz darauf (das BAG unterstellt 12 Minuten) faxt der Betriebsratsvorsitzende das Formular **ohne eigene Stellungnahme** zurück. Daraufhin kündigt das Unternehmen.

Der Kläger rügt zum einen, dass sich dem Arbeitgeber hätte aufdrängen müssen, dass eine ordnungsgemäße Beschlussfassung des Betriebsrats nicht vorliegen könne und

zum anderen, dass jedenfalls die kommentarlose Zurücksendung keine abschließende Stellungnahme darstelle. Das BAG weist beide Aspekte kurz und knapp zurück.

Bei der letzteren Thematik beschränkt sich der Senat auf den Hinweis, dass die Auslegung einer kommentarlosen Rücksendung eine Frage des Einzelfalles sei. Hinsichtlich des weiteren Aspekts, ob Fehler bei der Beschlussfassung im Betriebsratsgremium in die Sphäre des Arbeitgebers durchschlagen und zur Nichtigkeit der Kündigung führen, referiert das BAG zunächst seine bisherige Rechtsprechung. Dabei trennt es klar zwischen zwei aufeinander folgenden Verfahrensabschnitten, die sich **nach ihrem Zuständigkeits- und Verantwortungsbereich abgrenzen**. Nur wenn für den Arbeitgeber klar erkennbar keine Stellungnahme des Gremiums „Betriebsrat“, sondern eine persönliche Äußerung des Betriebsratsvorsitzenden vorläge, führten solche Fehler zur Nichtigkeit. In concreto meint der Senat dabei überraschenderweise, dass auch in einem Großunternehmen (der Betriebsübergang betraf 108 Einkaufsmärkte, die Größe der Gremien wird nicht mitgeteilt) innerhalb von 12 Minuten ein ordnungsgemäßer Beschluss – ggfs. im Umlaufverfahren – „theoretisch“ selbst dann möglich sei, wenn die einzelnen Betriebsratsmitglieder sich über mehrere räumlich weit voneinander entfernt liegende Standorte verteilen. Nach Auffassung des Senats soll es sogar möglich sein, dass der Vorsitzende vom Gremium **„prophylaktisch“ ermächtigt** wird, eine Stellungnahme abzugeben. Insbesondere habe der Arbeitgeber selbst nicht zu einer übereilten Stellungnahme gedrängt oder besonderen zeitlichen Druck ausgeübt.

**Konsequenzen für die Praxis:** Die Entscheidung enthält eine Vielzahl von Argumenten, mit denen ein Arbeitgeber sich entlasten kann, wenn er möglicherweise „aus der Hüfte geschossen“ und schnell gekündigt hat und er mit Bedenken hinsichtlich ordnungsgemäßer Beschlussfassung konfrontiert wird. Nachdem der Senat ausführt, dass sich dem Arbeitgeber trotz sehr kurzer Zeitspannen und dezentraler Organisationsstruktur Fehler bei der Beschlussfassung nicht aufdrängen, **vermindert sich hier das rechtliche Risiko für den Arbeitgeber beachtlich**. „Theoretisch“ unmöglich ist ein ordnungsgemäßer Beschluss letztlich in der Praxis wohl nur, wenn das Anhörungsschreiben dem Betriebsratsvorsitzenden persönlich übergeben wird und der dies unmittelbar zurückgibt. Diese klaren Fälle sind aber doch selten.

**Beraterhinweis:** Nicht übersehen werden sollte in Fällen wie dem vorliegenden das **Auslegungsproblem**, ob eine kommentarlose Rückgabe des Anhörungsbogens im Einzelfall wirklich als abschließende Erklärung gewertet werden kann. Das Gleiche gilt für vom Wortlaut her nichts sagende Äußerungen wie „zur Kenntnis genommen“ etc. Hier muss dringend angeraten werden, den **Kontakt zum Betriebsratsvorsitzenden zu suchen**, damit der die Erklärung auch wirklich schriftlich „klarstellt“. Wenn auch die Entscheidung im zeitlichen Aspekt der Rückgabe nach wenigen Minuten dem Arbeitgeber Erleichterung verschafft, so kann doch nur dringend empfohlen werden, dem Betriebsratsvorsitzenden klarzumachen, dass eine **Rückgabe vor einer gewissen Mindestfrist (etwa ein Tag) unerwünscht** ist, sofern die Einhaltung anderer laufender Fristen (§ 626 Abs. 2 BGB) oder die Einhaltung von Stichtagen (Monatsende, Quartalsende etc.) dies zulässt.

RA FAArbR Axel Braun, Luther Menold Rechtsanwalts-gesellschaft mbH, Köln