

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

Gesetz: ArbGG §§ 39, 67; BGB § 626; BetrVG §§ 104, 102, 103; GG Art. 101, Art. 5; KSchG § 15; ZPO a.F. §§ 128, 139, 286, 288 Abs. 1, §§ 529, 551 Nr. 1

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 2 AZR 130/77

Urteil des BAG vom 30. November 1978

LAG Düsseldorf



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 130/77

2 Sa 406/75 Düsseldorf

Verkündet am
30. November 1978

gez. Bittner,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 2. November 1978 durch den Richter Hillebrecht als Vorsitzenden, die Richter Dr. Gehring und Schaub sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Müller und Ihlefeld für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 1. Dezember 1976 - 2 Sa 406/75 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

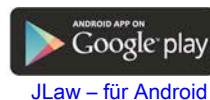
Der am 5. Mai 1946 geborene Kläger war vom 2. Januar 1974 ab bei der Beklagten als Arbeiter gegen einen Stundenlohn von zuletzt 7,99 DM brutto beschäftigt. Nach eigenen Angaben hatte der Kläger zuvor in Berlin und in Köln studiert. Am 20. Februar 1975 entließ die Beklagte den spanischen Gastarbeiter T fristlos. Am Abend des folgenden Tages, des 21. Februar 1975, verteilte unter anderem auch der Kläger vor dem Betrieb der Beklagten Flugblätter, in denen es hieß, der Entlassene sei dafür eingetreten, daß die Kollegen "im unversöhnlichen Kampf gegen die B -Kapitalisten und ihre Handlanger im Betriebsrat ihre Interessen, die Interessen der Arbeiterklasse" durchsetzen; die Kündigung könne nicht kampflos hingenommen werden; der Zeitpunkt sei gekommen, wo man den B -Kapitalisten und ihren Handlangern im Betriebsrat deutlich zeigen müsse, daß man nicht bereit sei, noch schlechtere Arbeitsbedingungen und noch mehr Arbeitshetze hinzunehmen; die Erfahrung zeige: jeder Schlag der Kapitalisten müsse mit einem Schlag der Arbeiterklasse beantwortet werden. Außerdem hieß es in dem Flugblatt: "Keinen Pfennig rücken die Kapitalisten für bessere Arbeitsbedingungen raus. So fehlen bei Rotatief für die Hilfsarbeiter Lärmschutzrichtungen. Durch die neue Schrumpfmachine ist ständig Giftgas im Raum. Beim Putzen der Zylinder und Kompressoren entwickelt sich ein Gas, so daß den Kollegen öfter schwindelig wird. Einige mußten schon an einen anderen Arbeitsplatz versetzt werden, weil sich ihr Blut zersetzt hatte."

In den folgenden Tagen kam es unter den ausländischen Arbeitnehmern der Beklagten zu erheblicher Unruhe. Auf Antrag des Betriebsrats vom 25. Februar 1975 kündigte die Beklagte dem Kläger am 25. Februar 1975 außerordentlich aus wichtigem Grund. Der Kläger hat Klage auf Feststellung der Unwirksamkeit dieser Kündigung erhoben. Er hält die Kündigung für rechtsunwirksam, weil ein wichtiger Grund dafür nicht vorgelegen habe und weil er außerdem damals Wahlbewerber für die Wahlen zum Betriebsrat gewesen sei und der

- 3 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 3 -

amtierende Betriebsrat eine Zustimmung zu der Kündigung nicht erklärt habe.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, hilfsweise das Arbeitsverhältnis durch Urteil zum 14. März 1975 aufzulösen. Sie hat vorgetragen, während der Vorbereitungen zu den Betriebsratswahlen im Frühjahr 1975 habe der Kläger bei jeder Gelegenheit gegen den Betrieb und den Betriebsrat polemisiert. Nachdem sie den spanischen Arbeiter T am 20. Februar 1975 fristlos entlassen habe, habe der Kläger am folgenden Tage Flugblätter vor dem Betrieb verteilt, mit denen die Wiedereinstellung T verlangt sowie die Beklagte und der Betriebsrat in beleidigender Weise angegriffen worden seien. Am 24. Februar 1975 sei der Kläger mit einer Liste durch das Haus gegangen, um Unterschriften für die Wiedereinstellung des Arbeiters T zu sammeln. Zu diesem Zweck habe er während der Arbeitszeit Mitarbeiter zusammengerufen und erklärt, der Betriebsrat habe die Polizei geholt und T gewaltsam abführen lassen. Dadurch sei es zu erheblichen Unruhen, Diskussionen und Arbeitsniederlegungen bei den ausländischen Arbeitnehmern gekommen. Es sei auch lautstark der Rücktritt des Betriebsrats gefordert worden. Nur mit Mühe sei es den deutschen Mitarbeitern, insbesondere dem Betriebsrat, gelungen, den Betriebsfrieden wiederherzustellen. An der entstandenen Unruhe sei der Kläger maßgeblich beteiligt gewesen.

Auf den Schutz als Wahlbewerber könne der Kläger sich nicht berufen. Die Kandidatenliste, auf der er als Bewerber gestanden habe, sei dem Wahlvorstand nicht eingereicht worden. Auf der Liste der IG Druck und Papier sei der Name des Klägers nicht verzeichnet gewesen. Im übrigen sei die Kündigung aufgrund eines entsprechenden Beschlusses vom Betriebsrat selbst verlangt worden.

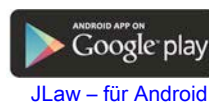
Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht die Klage abgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als 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 -

der Kläger sein Klageziel weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Klägers ist unbegründet.

I. Die Revision rügt erfolglos die Verletzung des Art. 101 Abs. 1 GG und der §§ 39 ArbGG, 551 Nr. 1 ZPO.

1. An der mündlichen Verhandlung des Landesarbeitsgerichts vom 30. Juni 1976 haben die ehrenamtlichen Richter Dr. M und L mitgewirkt. In diesem Termin wurden drei Zeugen vernommen. Durch Beschluß vom 14. Juli 1976 wurde Termin zur Fortsetzung der Beweisaufnahme und der mündlichen Verhandlung bestimmt und gleichzeitig angeordnet, daß hierzu dieselben ehrenamtlichen Richter geladen werden sollten. An der nächsten Verhandlung vom 22. November 1976, auf die dann auch das Urteil erging, haben entsprechend dem genannten Beschluß dieselben ehrenamtlichen Richter mitgewirkt.

2. Die Revision rügt, die ehrenamtlichen Richter Dr. M und L seien zu dem Termin vom 22. November 1976 nicht nach der Reihenfolge der Liste der zu ladenden ehrenamtlichen Richter geladen worden. Begründete sachliche Erwägungen hierfür hätten nicht vorgelegen. Die erneute Heranziehung derselben ehrenamtlichen Richter müsse vielmehr als willkürlicher Ausschluß der an sich zu ladenden ehrenamtlichen Richter angesehen werden. Hierin liege ein absoluter Revisionsgrund.

3. Diese Rüge greift nicht durch.

a) Nach § 39 ArbGG sollen die ehrenamtlichen Richter zu den Sitzungen nach der Reihenfolge einer Liste herangezogen werden, die der Vorsitzende vor Beginn des Geschäftsjahres oder vor Beginn der Amtszeit neu berufener ehrenamtlicher Richter aufstellt. Diese Bestimmung soll gewährleisten, daß von vorn-

- 5 -



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



herein allgemein festgestellt werden kann, welche ehrenamtlichen Richter zu den einzelnen Sitzungen heranzuziehen sind. Die ehrenamtlichen Richter dürfen nicht nach dem freien Ermessen des Vorsitzenden oder der Geschäftsstelle des Landesarbeitsgerichts geladen werden, sondern nach bestimmten, allgemeingültig anzuwendenden, nicht auf die Parteien des jeweiligen Rechtsstreits abgestellten Grundsätzen, an die das Berufungsgericht gebunden ist (vgl. BAG 12, 321 [323] = AP Nr. 1 zu § 39 ArbGG 1953 [zu I 2 der Gründe]; BAG 14, 1 [1 - 3] = AP Nr. 3 zu § 161 ZPO).

Allerdings begründet nicht jede Abweichung von der nach § 39 ArbGG bestimmten Reihenfolge für die Heranziehung der ehrenamtlichen Richter eine verfahrensrechtliche Rüge oder die Rüge der Verletzung des § 551 Nr. 1 ZPO. Aus besonderen, allein aus der Sache gerechtfertigten Gründen kann von der Regel abgewichen werden. So ist es zulässig, die bereits in der ersten Sitzung tätig gewesenen ehrenamtlichen Richter auch zu den weiteren Verhandlungen heranzuziehen. In einer solchen vielfach zweck- und sinngerechten Heranziehung liegt keine aus rechtsstaatlichen Gründen zu verwerfende Entziehung des gesetzlichen Richters (BAG 12, 321 [327] = AP Nr. 1 zu § 39 ArbGG 1953 [zu I 2 der Gründe]; vgl. ferner BAG AP Nr. 2 zu § 39 ArbGG 1953 [mit weiteren Nachweisen aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts] sowie Grunsky, ArbGG, 2. Aufl., § 31 Anm. 4). Dementsprechend enthält auch die vom Präsidium des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf am 2. Dezember 1975 für das Jahr 1976 beschlossene Geschäftsverteilung unter Abschnitt IV Nr. 4 Buchst. b) eine Regelung, wonach in geeigneten Fällen aus begründeten sachlichen Erwägungen die zu der vorhergehenden Sitzung herangezogenen ehrenamtlichen Richter auch noch zu der weiteren Verhandlung geladen werden können.

b) Auf der Grundlage dieser, aus rechtsstaatlichen Erwägungen nicht zu beanstandenden Regelung ist das Berufungsgericht im Streitfall verfahren. Nachdem im Termin vom



- 6 -

30. Juni 1976 mehrere Zeugen vernommen worden waren und die Beweisaufnahme im nächsten Termin fortgesetzt werden sollte, war es sachgerecht und zweckmäßig, dieselben ehrenamtlichen Richter erneut heranzuziehen. Sie hatten im Termin am 30. Juni 1976 einen unmittelbaren Eindruck von den Zeugen gewonnen und konnten daher das Ergebnis der Beweisaufnahme aufgrund eigener Anschauung und nicht nur aufgrund der - entweder durch eigenes Studium erworbenen oder durch den Vorsitzenden vermittelten - Aktenkenntnis würdigen. Dies konnte sich für die Urteilsfindung nur günstig auswirken. Von einer objektiv willkürlichen Entziehung des gesetzlichen Richters kann jedenfalls nicht die Rede sein.

II. Das Landesarbeitsgericht ist ohne Rechtsfehler davon ausgegangen, daß die vom Kläger angegriffene außerordentliche Kündigung rechtswirksam ist.

1. Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts beruht auf folgenden tatsächlichen Feststellungen und rechtlichen Erwägungen:

a) Im angefochtenen Urteil wird als unstreitig festgestellt, der Kläger habe sich am 21. Februar 1975 an der Verteilung von Flugblättern vor dem Betrieb der Beklagten beteiligt, in denen unter anderem ausgeführt sei, die "B -Kapitalisten" versuchten durch Rationalisierung und verschärfte Arbeitshetze ihren Profit zu steigern So fehlten Lärmschutzeinrichtungen Durch die neue Schrumpfmachine sei ständig Giftgas im Raum. Beim Putzen der Zylinder und Kompressoren entwickle sich ein Gas, so daß den Kollegen öfter schwindelig werde; einige hätten schon auf einen anderen Arbeitsplatz versetzt werden müssen, weil sich ihr Blut zersetzt habe. Es sei also die Ausbeutung und Unterdrückung der Kapitalisten, die in der Abteilung "Unruhe" schaffe. Der Kollege T sei dafür eingetreten, daß die Kollegen im unversöhnlichen Kampf gegen die B -Kapitalisten und ihre Handlanger im Betriebsrat ihre Interessen, die Interessen der Arbeiter-

- 7 -



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



- 7 -

klasse durchsetzen Die Kündigung könne nicht kampflos hingenommen werden; es sei der Zeitpunkt gekommen, wo man den B -Kapitalisten und ihren Handlangern im Betriebsrat deutlich zeigen müsse, daß man nicht bereit sei, noch schlechtere Arbeitsbedingungen, noch mehr Arbeitshetze hinzunehmen. Die Erfahrung zeige: jeder Schlag der Kapitalisten müsse mit einem Schlag der Arbeiterklasse beantwortet werden.

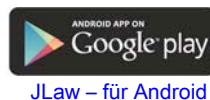
b) Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, mit der Verteilung von Flugblättern dieses Inhalts habe der Kläger die Beklagte dadurch beleidigt, daß er ihr unter anderem vorsätzliche Körperverletzung vorgeworfen habe, indem er zum Ausdruck gebracht habe, die Beklagte Sorge aus "Profitgier" nicht für die erforderlichen Sicherheitsvorkehrungen. Das Flugblatt überschreite nach Form und Inhalt das zulässige Maß freier Meinungsäußerung. Da der Kläger sich wegen der behaupteten Mißstände im Betrieb weder an die Beklagte noch an den Betriebsrat gewandt, sondern seine Angriffe in polemischer Art und Weise durch Flugblatt verbreitet habe, sei zu schließen, daß ihm in erster Linie darum zu tun gewesen sei, Aufsehen zu erregen und die Beklagte herabzusetzen. Das habe nichts mehr mit sachlicher Kritik zu tun. Das Flugblatt enthalte außerdem den Aufruf an die Arbeitnehmer der Beklagten, die Entlassung des Arbeiters T "nicht kampflos" hinzunehmen und auf den "Schlag der Kapitalisten" mit einem "Schlag der Arbeiterklasse" zu antworten. Wenn auch in dem Flugblatt nicht gesagt sei, an welche Maßnahme gedacht werde, habe die Beklagte doch allen Anlaß gehabt, den Kampfaufruf ernst zu nehmen. Tatsächlich hätten auch die ausländischen Mitarbeiter teilweise die Arbeit niedergelegt. Es stelle einen erheblichen Verstoß gegen die sich aus dem Arbeitsverhältnis ergebenden Treuepflichten dar, wenn der Kläger einen Aufruf zu Kampfmaßnahmen gegen die Beklagte unterstützt und dadurch den betrieblichen Frieden in erheblichem Maße gefährdet habe. Der Kläger habe durch sein Verhalten das für den Fortbestand des Arbeitsverhält-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 4 a ff. UrhG geschützt.

- 8 -



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

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

- 8 -

nisses unerläßliche Vertrauensverhältnis so stark zerrüttet, daß der Beklagten eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unzumutbar gewesen sei.

Auf die Frage, ob der Kläger im Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung Wahlbewerber gewesen sei, komme es nicht mehr an, denn die nach § 626 BGB gerechtfertigte fristlose Kündigung sei aus betriebsverfassungsrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden. Zwar sei nach § 15 Abs. 3 KSchG in Verbindung mit § 103 BetrVG zur fristlosen Entlassung eines Wahlbewerbers die Zustimmung des Betriebsrats erforderlich. Im vorliegenden Fall habe der Betriebsrat jedoch selbst die fristlose Entlassung des Klägers beantragt. In diesem Antrag liege zugleich die nach § 103 BetrVG erforderliche Zustimmung. Sie ersetze überdies auch das Anhörungsverfahren nach § 102 BetrVG.

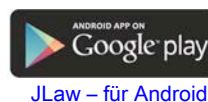
2. An die vom Landesarbeitsgericht getroffenen und als unstreitig bezeichneten tatbestandlichen Feststellungen ist das Revisionsgericht gebunden.

a) Zum Tatbestand im rechtstechnischen Sinne gehören alle tatsächlichen Feststellungen ohne Rücksicht auf ihre äußere Einordnung in den Zusammenhang des Urteils, also auch derartige Teile der Gründe (BGH VersR 1974, 1021 [zu III 2 a der Gründe]; Stein-Jonas-Schumann-Leipold, ZPO, 19. Aufl., § 320 Anm. I 2; Baumbach-Lauterbach-Hartmann-Albers, ZPO, 36. Aufl., § 314 Anm. 2 sowie § 320 Anm. 1; vgl. ferner BAG 19, 342 [349] = AP Nr. 13 zu § 91 a ZPO). Der Tatbestand des Berufungsurteils liefert Beweis für das mündliche Parteivorbringen. Dieser Beweis kann nur durch das Sitzungsprotokoll entkräftet werden (§ 314 ZPO). Stellt der Tatbestand des Urteils fest, daß ein bestimmter Sachverhalt unstreitig ist, so liefert er im Rahmen des § 314 ZPO den Beweis dafür, daß beide Parteien diesen Sachverhalt übereinstimmend vorgetragen haben. Will eine Partei geltend machen, der Tatbestand sei unrichtig wiedergegeben, so kann sie bei dem Gericht, welches das Urteil gefällt hat, Berichtigung des Tatbestandes beantragen (§ 320 ZPO). Beschreitet eine

- 9 -



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



Partei den Weg der Tatbestandsberichtigung nicht, so kann sie im Revisionsverfahren nicht damit gehört werden, der Tatbestand stelle etwas als unstreitig dar, was streitig gewesen sei. Sie muß sich dann damit abfinden, daß die Feststellung, der Sachverhalt sei unstreitig, das Revisionsgericht nach § 561 ZPO bindet (BAG AP Nr. 2 zu § 7 KSchG; ferner BAG AP Nr. 32 zu § 611 BGB Haftung des Arbeitnehmers [zu II 1 der Gründe]).

b) Das Landesarbeitsgericht hat im unstreitigen Teil und in den Entscheidungsgründen seines Urteils festgestellt, der Kläger habe sich am 21. Februar 1975 vor dem Betrieb der Beklagten an der Verteilung eines Flugblattes mit einem bestimmten, ebenfalls näher festgestellten Inhalt beteiligt. Diese Feststellung bindet das Revisionsgericht, da der Kläger einen Antrag auf Tatbestandsberichtigung nicht gestellt hat.

aa) Daß im Eingang des Tatbestands des angefochtenen Urteils der Abend des 20. Februar 1975 als Zeitpunkt der Flugblattverteilung genannt ist, während in den Entscheidungsgründen der 21. Februar als der fragliche Tag bezeichnet wird, hat - entgegen der Ansicht der Revision - keine Bedeutung. Allerdings liegt in den tatsächlichen Feststellungen insoweit ein Widerspruch und damit eine Unklarheit vor. Regelmäßig macht eine Unklarheit über die tatsächliche Grundlage der Entscheidung dem Revisionsgericht die zuverlässige rechtliche Nachprüfung unmöglich und zwingt deshalb zur Aufhebung der Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache (BAG AP Nr. 5 zu § 313 ZPO [m. zust. Anm. von Pohle]; BAG AP Nr. 2 zu § 392 BGB [zu 2 der Gründe]; BAG 19, 342 [350] = AP Nr. 13 zu § 91 a ZPO). Der Widerspruch in den tatsächlichen Feststellungen bleibt aber dann unbeachtlich, wenn klar zu erkennen ist, von welcher tatsächlichen Grundlage das Landesarbeitsgericht bei seiner Entscheidung ausgegangen ist (BAG AP Nr. 1 zu § 3 BUrtG Fünf-Tage-Woche [zu 1 der Gründe]).

Das ist hier der Fall. Die im Tatbestand enthaltene Angabe des 20. Februar beruht offensichtlich auf einem Irr-



- 10 -

tum. Richtig muß es statt "am Abend desselben Tages" heißen "am Abend des nächsten Tages". Das folgt aus der in den Entscheidungsgründen enthaltenen und auf dem Vortrag der Beklagten in den Schriftsätzen vom 25. November 1975 und vom 29. Oktober 1976 beruhenden Angabe des 21. Februar 1975 als des Verteilungstages.

Die zu Anfang des Tatbestandes des angefochtenen Urteils getroffene Feststellung ist daher erkennbar unrichtig und kann wegen ihrer offensichtlichen Irrtümlichkeit unberücksichtigt bleiben; denn an eine offensichtlich irrtümliche Feststellung ist das Revisionsgericht nicht gebunden (BAG AP Nr. 42 §§ 22, 23 BAT). Sie ist auch vom Landesarbeitsgericht nicht seiner Begründung zugrundegelegt worden, wie die Entscheidungsgründe eindeutig zeigen.

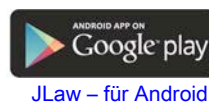
bb) Soweit die Revision in verfahrensrechtlicher Hinsicht weiter rügt, das Landesarbeitsgericht habe den Umstand, wonach der Kläger am 21. Februar 1975 an einer Flugblattverteilung teilgenommen habe, nicht zur Entscheidungsgrundlage machen dürfen, weil die Beklagte eine entsprechende Behauptung weder im ersten Rechtszug noch in der Berufungsbegründung aufgestellt, sondern – wenn überhaupt – unter Verstoß gegen §§ 67 ArbGG, 529 ZPO verspätet vorgebracht habe, bleibt diese Rüge erfolglos.

Selbst wenn die Beklagte die entsprechende Tatsache verspätet vorgebracht haben sollte, wäre ihre Zulassung durch das Berufungsgericht nicht angreifbar. Die Zulassung verspäteten Vorbringens kann nämlich mit der Revision nicht angefochten werden, weil die sonst notwendige Aufhebung und Zurückverweisung die von § 67 ArbGG angestrebte Prozeßbeschleunigung in ihr Gegenteil verkehren würde (Grunsky, ArbGG, 2. Aufl., § 67 Anm. 9; Dietz-Nikisch, ArbGG, § 67 Anm. 21; vgl. ferner Stein-Jonas-Grunsky, ZPO, 19. Aufl., § 529 Anm. III 7 b sowie 20. Aufl., § 528 Anm. V und § 527 Anm. IV; Baumbach-Lauterbach-Hartmann-Albers, ZPO, 36. Aufl., § 527 Anm. 2 C; BGH LM Nr. 17 zu § 529 ZPO).

- 11 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

c) Auch die übrigen Verfahrensrügen der Revision greifen nicht durch.

aa) Die Revision macht geltend, das Landesarbeitsgericht sei verpflichtet gewesen, den Kläger darauf hinzuweisen, daß es davon ausgehe, der Kläger habe sich am 21. Februar 1975 an einer Flugblattaktion beteiligt. Durch die Unterlassung eines Hinweises habe das Landesarbeitsgericht § 139 ZPO verletzt. Bei entsprechendem Hinweis hätte der Kläger substantiiert bestritten, an irgendwelchen Aktivitäten am 21. Februar 1975 teilgenommen zu haben, die eine mögliche Verletzung seiner Pflichten als Arbeitnehmer hätten darstellen können.

Wie bereits ausgeführt, liefert der Tatbestand des Berufungsurteils Beweis für das mündlichen Vorbringen der Partei (§ 314 ZPO). Aus den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts ergibt sich, daß eine Beteiligung des Klägers an der Flugblattaktion vom 21. Februar 1975 unstreitig war. Dann bedurfte es keines Hinweises des Landesarbeitsgerichts an den Kläger, daß es diesen unstreitigen Sachverhalt bei der Rechtsfindung verwerten werde.

bb) Die Revision macht ferner geltend, dem Kläger sei das Flugblatt während des Verfahrens überhaupt nicht zugänglich gemacht worden. Die Verwertung des Flugblatts durch das Berufungsgericht verstoße daher gegen § 286 ZPO.

Die Feststellung des Landesarbeitsgerichts, der Kläger habe Flugblätter mit dem genannten Inhalt verteilt, bindet den Senat. Die Revision muß auch hier darauf verwiesen werden, daß ein nach ihrem Vortrag in Betracht zu ziehender Antrag auf Tatbestandsberichtigung (§ 320 ZPO) nicht gestellt worden ist.

Im übrigen ist das Vorbringen der Revision unzutreffend. Die Beklagte hat ihrer Berufungsbegründung neben anderen Unterlagen auch eine Fotokopie des fraglichen Flugblatts beigelegt. Aus der Vorakte ergibt sich, daß die Geschäftsstelle des Landesarbeitsgerichts dem Prozeßbevollmächtigten



- 12 -

des Klägers unter dem 27. Juni 1975 zwei beglaubigte Abschriften der Berufungsbegründung nebst 13 anliegenden Fotokopien übersandt hat (Bl. 53 VA). Durch Empfangsbekennnis vom 2. Juli 1975 (Bl. 55 VA) hat der Prozeßbevollmächtigte des Klägers den Empfang der Sendung einschließlich der erwähnten Fotokopien bestätigt. Auch aus diesem Grund war das Landesarbeitsgericht nicht gehindert, den Inhalt des Flugblatts bei seiner Entscheidung zu bewerten.

cc) Die Revision meint, Voraussetzung für die Annahme des Landesarbeitsgerichts, der Kläger habe sich an der Flugblattverteilung beteiligt, sei ein entsprechendes Geständnis (§ 288 Abs. 1 ZPO) gewesen. Auch diese Ansicht ist nicht zutreffend.

Unstreitig sind nicht nur die ausdrücklich zugestandenen Tatsachen, sondern auch diejenigen, welche von beiden Parteien übereinstimmend geschildert werden oder die konkludent (vgl. § 138 Abs. 2 ZPO) mit der Erklärung zugestanden werden, sie nicht bestreiten zu wollen (vgl. statt vieler Thomas-Putzo, ZPO, 9. Aufl., § 313 Anm. IV B 1). In diesem Zusammenhang ist von Bedeutung, daß das Landesarbeitsgericht den Parteien durch Beschluß vom 1. Oktober 1975 aufgegeben hatte mitzuteilen, ob auch der Kläger am 21. Februar 1975 Flugblätter verteilt habe. Dazu hat der Kläger in den weiteren Schriftsätzen nicht Stellung genommen.

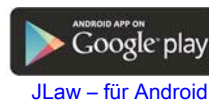
3. Das Landesarbeitsgericht hat mit der Begründung seiner Entscheidung den Begriff des wichtigen Grundes im Sinne des § 626 BGB weder verkannt noch falsch angewandt.

a) Die Anwendung des § 626 Abs. 1 BGB durch das Landesarbeitsgericht kann vom Revisionsgericht nicht uneingeschränkt nachgeprüft werden. Entscheidend ist allein, ob das angefochtene Urteil den Rechtsbegriff des wichtigen Grundes verkannt oder unrichtig angewandt hat. Das Revisionsgericht kann insoweit nur nachprüfen, ob ein bestimmter Vorgang für sich genommen überhaupt geeignet ist, einen

- 13 -



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



wichtigen Grund im Sinne des § 626 BGB abzugeben, und ob das Berufungsgericht alle vernünftigerweise in Betracht kommenden Umstände, die für oder gegen die außerordentliche Kündigung sprechen, bedacht und abgewogen hat (ständige Rechtsprechung seit BAG 2, 207 [212] = AP Nr. 5 zu § 626 BGB [zu II der Gründe], vgl. statt vieler BAG 24, 401 [407] = AP Nr. 65 zu § 626 BGB [zu III 1 der Gründe] sowie BAG AP Nr. 27 zu § 72 ArbGG 1953 Streitwertrevision [zu II 3 a der Gründe] – jeweils mit weiteren Nachweisen). Die Anlegung dieses eingeschränkten Prüfungsmaßstabes führt zur Bestätigung des angefochtenen Urteils.

b) Das Landesarbeitsgericht hat das Vorgehen des Klägers Verteilung von Flugblättern, in denen Arbeitgeber und Betriebsrat beleidigt wurden und in denen die Arbeitnehmer dazu aufgerufen wurden, die Kündigung eines Arbeitnehmers "nicht kampfflos" hinzunehmen, sondern auf den "Schlag der Kapitalisten" mit einem "Schlag der Arbeiterklasse" zu antworten – als erheblichen Verstoß gegen seine sich aus dem Arbeitsverhältnis ergebende Treuepflicht angesehen. Diese Verfehlung habe der Beklagten die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unzumutbar gemacht, zumal der Betriebsrat die Entlassung des Klägers wegen Störung des Betriebsfriedens verlangt hatte (§ 104 BetrVG). Mit dieser Wertung hat das Landesarbeitsgericht den Begriff des wichtigen Grundes weder verkannt noch unrichtig angewandt.

aa) Der Inhalt des Flugblatts steht nicht mehr unter dem Schutz des Grundrechts der freien Meinungsäußerung (Art. 5 Abs. 1 GG). Dieses auch für die Beziehungen der Arbeitsvertragsparteien maßgebliche Grundrecht findet nämlich seine Schranken im Recht der persönlichen Ehre Dritter (Art. 5 Abs. 2 GG), also auch des Arbeitgebers und des Betriebsrats als des Repräsentanten der Arbeitnehmer eines Betriebes, sowie in den Grundregeln des Arbeitsverhältnisses (vgl. insbes.: BAG 24, 438 [444] = AP Nr. 2 zu § 134 BGB [zu II 2 b der Gründe]; ferner das zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmte Urteil des



- 14 -

Zweiten Senats vom 26. Mai 1977 - 2 AZR 632/76 - [demnächst] AP Nr. 5 zu § 611 BGB Beschäftigungspflicht [mit weiteren Nachweisen zu II 5 der Gründe] sowie das Urteil des Zweiten Senats vom 13. Oktober 1977 - 2 AZR 387/76 - [demnächst] AP Nr. 1 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung [zu III 2 der Gründe] und das Urteil des Dritten Senats vom 15. Dezember 1977 - 3 AZR 184/76 - [demnächst] AP Nr. 69 zu § 626 BGB [zu II 2 der Gründe]). Diese Schranken hat der Kläger mit der Verteilung der Flugblätter überschritten.

bb) Das Flugblatt enthält ehrverletzende Angriffe gegen die Beklagte. Das gilt für die Behauptungen, durch eine neue Maschine sei ständig Giftgas im Raum; beim Putzen der Zylinder und Kompressoren entwickle sich ein Gas, so daß den Arbeitnehmern öfter schwindelig werde; einige hätten schon auf einen anderen Arbeitsplatz versetzt werden müssen, weil sich ihr Blut zersetzt habe. Diese Ausführungen enthalten den Vorwurf der vorsätzlichen Körperverletzung, jedenfalls im Zusammenhang mit der weiteren Darstellung, die Beklagte "rücke keinen Pfennig für bessere Arbeitsbedingungen raus". Auf der gleichen Ebene liegen Ausdrücke wie "verschärfte Arbeitshetze", "Ausbeutung" und "Unterdrückung".

cc) Das Flugblatt hat auch die Ehre der Mitglieder des Betriebsrats verletzt, wenn diese als "Handlanger der B - Kapitalisten im Betriebsrat" bezeichnet werden.

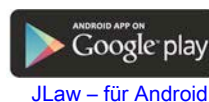
dd) Der Kläger hat durch Verteilung des Flugblatts auch gegen wesentliche arbeitsvertragliche Verpflichtungen verstoßen. Mit dem Aufruf, den "Schlag der Kapitalisten" mit einem "Schlag der Arbeiterklasse" zu beantworten, hat der Kläger seine Treuepflicht als Arbeitnehmer verletzt. Hierzu gehört auch, die Interessen des Arbeitgebers zu wahren. Damit steht die Aufforderung an die Arbeitnehmer des Betriebes zu "Kampfmaßnahmen" in aggressivem Widerspruch.

c) Es ist nicht zu beanstanden, wenn das Landesarbeitsgericht unter Berücksichtigung dieser Umstände angenommen hat,

- 15 -



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



es sei der Beklagten nicht zuzumuten gewesen, das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger fortzusetzen. Es müsse vielmehr – besonders im Hinblick auf die im Betrieb entstandene Unruhe unter den ausländischen Arbeitnehmern – ein überwiegendes Interesse der Beklagten an der sofortigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses gegenüber dem Interesse des Klägers, seinen Arbeitsplatz zu behalten, anerkannt werden.

d) Da schon diese Erwägungen das angefochtene Urteil tragen, bleibt auch die Rüge der Revision erfolglos, das Landesarbeitsgericht habe Vortrag und Beweisangebote des Klägers zu Ereignissen der zurückliegenden Zeit wie auch der Zeit unmittelbar vor Ausspruch der Kündigung (Gespräch mit dem Betriebsratsmitglied H vom 21. Februar 1975, Treffen mit den ausländischen Arbeitnehmern am 23. Februar, Unterschriftensammlung am 24. Februar) unberücksichtigt gelassen und damit gegen §§ 128, 286, 139 ZPO verstoßen. Auf den betreffenden Vortrag des Klägers kommt es für die Würdigung des Kündigungssachverhalts nicht an.

4. Die nach § 626 Abs. 1 BGB gerechtfertigte außerordentliche Kündigung ist auch nicht deswegen rechtsunwirksam, weil der Kläger Wahlbewerber zum Betriebsrat war und nach § 15 Abs. 3 KSchG in Verbindung mit § 103 BetrVG die fristlose Entlassung eines Wahlbewerbers vom Zeitpunkt der Aufstellung des Wahlvorschlags an die Zustimmung des Betriebsrats erforderlich ist. Nach der mit einer Verfahrensrüge nicht angegriffenen Feststellung des Landesarbeitsgerichts hat der Betriebsrat nach § 104 BetrVG die fristlose Entlassung des Klägers selbst beantragt. Aufgrund der Revisionsbegründung bestand auch keine Veranlassung für die Prüfung, ob das Verlangen des Betriebsrats aufgrund eines wirksamen Beschlusses erfolgt ist. In diesem Antrag des Betriebsrates liegt zugleich – wie das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgeführt hat – die nach § 103 BetrVG erforderliche Zustimmung zur außerordentlichen Kündigung. Durch § 104 BetrVG wird kein selbständiger Kündigungsgrund geschaffen, sondern



gez.: Hillebrecht Dr. Gehring Schaub
Dr. Müller Ihlefeld